



Löwenstein & Banhegyi
Rechtsanwälte

Altenritter Str.9 - 34225 Baunatal

Telefon: 0561 - 574 26 20

Telefax: 0561 – 574 26 22

www.recht21.com

DOKUMENTATION

DAS TODESURTEIL DES SONDERGERICHTS KASSEL
GEGEN WERNER HOLLÄNDER
UND DER PROZESS GEGEN SEINE RICHTER WEGEN
VERDACHTS DER RECHTSBEUGUNG.

BEARBEITET VON
RECHTSANWALT FRANK LÖWENSTEIN

BAUNATAL 2009/2010

Mit Urteil des Sondergerichts beim Oberlandesgericht Kassel vom 20. April 1943 wurde der 28-jährige Diplom-Ingenieur Werner Holländer wegen „Rassenschande“ in vier Fällen zum Tode verurteilt. Holländer, der evangelisch getauft worden war und erst im Alter von 26 Jahren von seiner jüdischen Abstammung erfahren hatte, unterhielt Beziehungen zu „arischen“ Frauen. Hierin erblickte das Sondergericht Kassel ein todeswürdiges Verbrechen der „Rassenschande“.

Als „Rassenschande“ galt gemäß § 2 des am 15. September 1935 verkündeten Gesetzes „zum Schutz des deutschen Blutes und der deutschen Ehre“ der außereheliche Verkehr zwischen Juden und Staatsangehörigen deutschen oder artverwandten Blutes.¹ § 5 des Gesetzes drohte Männern, die gegen § 2 verstießen, Gefängnis oder Zuchthaus als Strafe an. Die 1. Ausführungsverordnung vom 14.11.1935 definierte in § 11: „Außerehelicher Verkehr im Sinne von § 2 des Gesetzes ist nur der Geschlechtsverkehr“. Manche Landgerichte, deren Strafkammern in der Besetzung mit drei Berufsrichtern für die Aburteilung von Verstößen gegen das Blutschutzgesetz zuständig waren, wollten hierunter zunächst nur den Beischlaf verstanden wissen,² obgleich der Große Senat des Reichsgericht schon mit Urteil vom 9. Dezember 1935 klargestellt hatte, daß der Begriff „Geschlechtsverkehr“ nicht auf den Beischlaf beschränkt sei, sondern alle geschlechtlichen Betätigungen umfasse, die nach der Art ihrer Vornahme bestimmt seien, anstelle des Beischlafs der Befriedigung des Geschlechtstriebes zumindest eines Teils zu dienen.³ Diese Vorgabe ermutigte den 2. Strafsenat des Reichsgerichts in seinem Urteil vom 2. Februar 1939, sogar die von der Frau „geduldete“ Selbstbefriedigung des Mannes als Rassenschande aufzufassen.⁴ Hohe Zuchthausstrafen wurden alsbald zum Regelfall.⁵

Die Todesstrafe war im Blutschutzgesetz jedoch nicht vorgesehen. Das Sondergericht Kassel ermöglichte sich das Todesurteil gegen Werner Holländer durch eine neue rechtliche Konstruktion, indem es das Blutschutzgesetz mit dem Gewohnheitsverbrechergesetz vom 24. November 1933 kombinierte. Nach dem neu eingeführten § 20a des Strafgesetzbuches konnten bis zu 15 Jahre Zuchthaus gegen Angeklagte ausgesprochen werden, die drei vorsätzliche Straftaten begangen hatten, deren Gesamtwürdigung ergab, daß der Täter ein gefährlicher Gewohnheitsverbrecher sei.⁶ Ein weiteres Gesetz vom 4. September 1941 bestimmte darüber hinaus, daß gefährliche Gewohnheitsverbrecher der Todesstrafe verfallen, wenn der Schutz der Volksgemeinschaft oder das Bedürfnis nach gerechter Sühne es erfordern.⁷

Werner Holländer wurde über diese kombinierte Gesetzesanwendung zum Tode verurteilt und hingerichtet. Nach dem Krieg mußten sich seine Richter in zwei Prozessen wegen Verdachts der

¹ RGBl. I S. 1146.

² z.B. LG Augsburg, Urteil vom 14.03.1936, JW 1936, 1397.

³ RGSt 70, 375.

⁴ RGSt 73, 94.

⁵ vgl. Ingo Müller, Furchtbare Juristen, München 1987, S. 105 ff.

⁶ RGBl. I, 1933, S. 995.

⁷ RGBl. I, 1941, S. 549.

Rechtsbeugung vor dem Landgericht Kassel verantworten. In beiden Verfahren wurden sie freigesprochen. Das Landgericht Kassel bestätigte, daß Holländer völlig zu Recht wegen Rassenschande verurteilt worden sei und als Gewohnheitsverbrecher habe angesehen werden müssen. Lediglich die Verhängung der Todesstrafe sei rechtsfehlerhaft gewesen. Ein Rechtsbeugungsvorsatz sei den Angeklagten nicht nachzuweisen.

Quellen:

- NOAM, Ernst / KROPAT, Wolf-Arno - Justiz und Judenverfolgung, Band 1 - Juden vor Gericht, 1933-1945, Wiesbaden 1975, Dokumente aus hessischen Justizakten, Schriften der Kommission für die Geschichte der Juden in Hessen (zitiert: Noam/Kropat).
- MORITZ, Klaus / NOAM, Ernst - Justiz und Judenverfolgung, Band 2 - NS-Verbrechen vor Gericht, 1945-1955, Wiesbaden 1978, Dokumente aus hessischen Justizakten, Schriften der Kommission für die Geschichte der Juden in Hessen (zitiert: Moritz/Noam).
- KAMMLER, Jörg / KRAUSE-VILMAR, Dietfrid (Hrsg.) - Kassel in der Zeit des Nationalsozialismus, Band 1, Volksgemeinschaft und Volksfeinde, Kassel 1933-1945, Eine Dokumentation, Kassel 1984 (zitiert: Kammler/Krause-Vilmar).
- BUNDESMINISTERIUM DER JUSTIZ (Hrsg.) - Im Namen des Deutschen Volkes, Justiz und Nationalsozialismus Katalog zur Ausstellung des Bundesministers der Justiz, Köln 1989 (zitiert: BMJ-Katalog).
- FRIEDRICH, Jörg - Freispruch für die Nazi-Justiz, Die Urteile gegen NS-Richter seit 1948, Eine Dokumentation, Hamburg 1983 (zitiert: Friedrich, Freispruch für die Nazi-Justiz).

I.

In der Nacht zum Mittwoch, 21. April 1943, fixierte der Kammergerichtsrat Edmund Kessler die schriftlichen Gründe des Urteils, das er im Verein mit Landgerichtsdirektor Hassencamp und Oberlandesgerichtsrat Dr. Bernhardt am Vormittag des 20. nach dreistündiger Verhandlung vor dem Sondergericht Kassel gefällt hatte. Während der Arbeit wurde Kessler von Fliegeralarm unterbrochen; am kommenden Morgen diktierte er das Urteil in die Maschine.⁸

Urteil des Sondergerichts beim Oberlandesgericht in Kassel vom 20. April 1943⁹

3a KLS 13/43

Im Namen des Deutschen Volkes!

Strafsache

gegen den Diplom-Ingenieur Werner Holländer in Kassel, Philosophenweg 5, geboren 2.8.1914 in Köln, ledig, evangelisch, jüdischer Rasse, in dieser Sache in Untersuchungshaft in Kassel

wegen Verbrechens gegen das Gesetz zum Schutze des deutschen Blutes.

Das Sondergericht für den Oberlandesgerichtsbezirk Kassel in Kassel hat in seiner Sitzung vom 20. April 1943, an der teilgenommen haben:

Landesgerichtsdirektor Hassencamp als Vorsitzender,
Oberlandesgerichtsrat Dr. Bernhardt,
Kammergerichtsrat Dr. Kessler als beisitzende Richter,
Staatsanwalt Dr. W. als Beamter der Staatsanwaltschaft,
Justizsekretär S. als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

⁸ Friedrich, Freispruch für die Nazi-Justiz, S. 302.

⁹ zitiert nach: Noam/Kropat, S. 168-173; Friedrich, Freispruch für die Nazi-Justiz, S. 302-305.

Der Angeklagte wird als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher wegen Rassenschande in vier Fällen zum Tode verurteilt.

Er trägt die Kosten des Verfahrens.

Gründe:

Der 28jährige Angeklagte ist Volljude ungarischer Staatsangehörigkeit. Von seiner jüdischen Abstammung hat er aber erst Ende Februar 1941 sichere Kenntnis erlangt. Er wurde in Köln geboren. In 1920 ließen ihn seine Eltern christlich taufen. Die Erziehung des Angeklagten fand überwiegend außerhalb des Elternhauses statt. Er war bei Lehrerfamilien als Pensionär untergebracht und besuchte die höhere deutsche Schule, an der er auch die Reifeprüfung ablegte. Anschließend studierte er ebenfalls in Deutschland Flugzeugbau. Im Mai 1940 bestand er an der Technischen Hochschule in Darmstadt das Abschlußexamen als Diplomingenieur. Nach mehrmonatiger Tätigkeit bei den Klöckner-Humboldt-Deutz AG Werken in Köln und einer Unterbrechung von etwa zwei Monaten nahm er zum 1. März 1941 eine Stelle als Ingenieur bei der Firma Hentschel & Sohn an, wo er bis zuletzt tätig war.

Im Zusammenhang mit dieser Stellenbewerbung stellte der Angeklagte auch seine jüdische Herkunft Ende Februar 1941 einwandfrei fest. Er beschaffte sich damals in Paßangelegenheiten eine am 27. Februar 1941 ausgestellte Taufbescheinigung der Evangelischen Gemeinde in Köln, auf der beide Elternteile als Israeliten bezeichnet waren. Hierdurch erhielt er Gewißheit darüber, daß er Volljude ist. Trotz dieser Kenntnis berichtete der Angeklagte nicht den für die Firma Hentschel & Sohn ausgefüllten Fragebogen, auf dem er angegeben hatte, daß der Arier-Paragraph bei ihm erfüllt sei. Die Eltern des Angeklagten hatten zu Anfang des Krieges Deutschland verlassen und waren über Portugal nach Brasilien ausgewandert.

Der Angeklagte hatte mit einer Reihe von Frauen im Laufe der Jahre nähere Beziehungen unterhalten. So lernte er schon als Student im Jahre 1936 die deutschblütige deutsche Staatsangehörige Katharina W., Gewandmeisterin an einem Opernhaus, in Darmstadt kennen. Zwischen beiden entwickelte sich ein Liebesverhältnis, das jahrelang fortbestand und zu regelmäßigem Geschlechtsverkehr führte. Diese geschlechtlichen Beziehungen setzte der Angeklagte auch noch während seiner Kasseler Tätigkeit bei der Firma Hentschel & Sohn, während der Fräulein W. am Kölner Opernhaus beschäftigt war, bis Anfang 1942 fort. Der Angeklagte brach also die geschlechtlichen Beziehungen zu Fräulein W. nicht ab, als er über seine jüdische Abstammung klare und sichere Kenntnis erhielt. Er klärte insbesondere auch Fräulein W. nicht über seine Rassenzugehörigkeit auf.

Von Anfang März bis Ende April 1941 hielt sich die deutschblütige Ehefrau D., die deutsche Staatsangehörige ist, besuchsweise in Kassel auf. Sie ist mit einem Schriftleiter in Danzig verheiratet. Die Ehe war zeitweilig getrübt. In Kassel lernte sie im Café Reiß den Angeklagten kennen. Beide traten in nähere Beziehungen und übten auch etwa fünfmal in der Wohnung des Angeklagten den Geschlechtsverkehr aus. Frau D. gestattete ferner dem Angeklagten, von ihr einige Aktaufnahmen zu fertigen. Auch Frau D. wußte nicht, daß der Angeklagte Jude ist.

Im Juli oder August 1941 lernte er weiter im Café Reiß zu Kassel die deutschblütige Telefonistin H. kennen. Diese ist deutsche Staatsangehörige. Beide trafen sich einige Male. Einmal kam es zwischen ihnen zum Geschlechtsverkehr. Durch diesen Geschlechtsakt wurde der Beschuldigte tripperkrank. Er begab sich in ärztliche Behandlung und erhielt von dem Arzt ein amtliches Belehrungsblatt für Geschlechtskranke, wonach er nur dann wieder geschlechtlich verkehren dürfe, wenn er vom Arzt für nicht mehr ansteckungsgefährlich erklärt würde.

Während er sich noch wegen des Trippers in ärztlicher Behandlung befand, bahnte er mit der deutschblütigen Angestellten Elsa Wd. Beziehungen an. Fräulein Wd. ist Deutsche. Er lernte sie in einem Kasseler Tennisklub kennen, in dem er sich trotz Kenntnis seiner jüdischen Abstammung als Mitglied angemeldet hatte. Aus dem Freundschaftsverhältnis wurde ein Liebesverhältnis. Das junge Mädchen, das Anfang der 20er Jahre ist, nahm an, daß der Angeklagte ernste Absichten hatte und gab sich ihm aus diesem Grunde auch geschlechtlich hin. Sie führte den Angeklagten, der auch in diesem Falle wie auch gegenüber der H. seine jüdische Abstammung verschwieg, in ihr Elternhaus ein. Auch die Eltern von Fräulein Wd. entnahmen aus dem Verhalten des Angeklagten, daß er die Absicht hatte, ihre Tochter zu heiraten. Fräulein Wd., die letztmalig gegen Ostern mit Holländer geschlechtlich verkehrte, wurde von dem Angeklagten schwanger. Erst als sie den Angeklagten hiervon in Kenntnis setzte und die Frage einer Heirat erörtert wurde, teilte ihr der Angeklagten mit, daß mit seiner Abstammung etwas nicht in Ordnung sei. Die wirkliche Sachlage verschwieg er Fräulein Wd. auch jetzt noch. Er hatte Fräulein Wd. auch nichts von seiner Trippererkrankung gesagt. Die Schwangerschaft wurde unterbrochen.

Dieser Sachverhalt beruht auf dem Geständnis des Angeklagten. Er wird bestätigt und ergänzt durch die eidlichen Aussagen der Zeuginnen Gewandmeisterin W., Ehefrau D., Telefonistin H. und der Angestellten Elsa Wd. sowie die zuverlässigen Bekundungen des Kriminal-Oberassistenten Hoppach, der die Ermittlungen führte. Aufgrund der Beweisaufnahme steht insbesondere die jüdische Abstammung des Angeklagten sowie die arische Abstammung der vier deutschen Frauen einwandfrei fest.

Daß der Angeklagte über seine jüdische Rasse schon vor Ende Februar 1941 eindeutig Kenntnis erhalten hat, ist nicht erwiesen. Es sprechen zwar eine Reihe von Anhaltspunkten dafür, daß der Angeklagten schon mehrere Jahre vorher mindestens Zweifel an seiner arischen Abstammung gehabt haben muß. So hatte er schon etwa im Jahre 1940 festgestellt, daß auf einem ihm von seinem Vater

zugesandten ausgefüllten Formular sein Großvater väterlicherseits als der israelitischen Religionsgemeinschaft zugehörig bezeichnet war. Auch der Geburtsname seiner Mutter „Buchsbaum“ mußte dem recht intelligenten und gebildeten Angeklagten auffallen. Desgleichen sind die Flucht der Eltern aus Deutschland zu Beginn des Krieges, ihre Auswanderung nach Brasilien wie auch die Heirat der einen Schwester mit einem Juden Umstände, die für eine frühere Kenntnis des Angeklagten sprechen. Um so mehr, als es nahe liegt, daß zwischen ihm und seinen nahen Angehörigen über diese Dinge gesprochen wurde. Jedoch waren sichere Feststellungen über die Kenntnis des Angeklagten für einen früheren Zeitpunkt mangels eindeutiger Beweisunterlagen für eine solche nicht möglich.

Der Angeklagte hat sich hiernach in vier Fällen der Rassenschande schuldig gemacht - §§ 2, 5 Abs. 2 des Gesetzes zum Schutze des deutschen Blutes und der deutschen Ehre vom 15.9.1935 in Verbindung mit § 11 Satz 1, § 16 Abs. 2 der Ersten Ausführungsverordnung vom 14.11.1935. Die nach § 16 Abs. 2 der genannten Ausführungsverordnung erforderliche Zustimmung des Reichsministers der Justiz und des Reichsministers des Inneren zur Strafverfolgung ist gegeben.

Wenn der Angeklagte vorgibt, er habe nicht gewußt, daß seine geschlechtlichen Beziehungen zu deutschen Frauen „für ihn als Ausländer“ strafbar seien, so verdient diese Verteidigung nach Lage der Sache keinen Glauben. Der Angeklagte war bei seiner Intelligenz und seinem Bildungsgrad über die Rassengesetze des nationalsozialistischen Deutschlands und ihre hohe Bedeutung für das deutsche Gemeinschaftsleben durchaus unterrichtet. Und die Tragweite dieser Bestimmungen auch gegenüber Ausländern kann ihm im Laufe der Jahre seit 1933 nicht verborgen geblieben sein. Seine weitere Einlassung, „er habe für sich selbst das Gefühl nicht gewonnen, Jude zu sein“, weil er eine christliche Erziehung genossen und erst so spät von seiner jüdischen Abstammung Kenntnis erhalten habe, ist unbeachtlich; es kommt, wie auch dem Angeklagten klar war, allein auf die Tatsache der rassistischen Abstammung an. Im Fall Wd. liegt zugleich ein Verstoß des Angeklagten gegen § 5 des Gesetzes zur Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten vor; der nach diesem Gesetz notwendige Strafantrag ist von der Zeugin Wd. fristgemäß gestellt.

Der Angeklagte war aber auch, obwohl er bisher - abgesehen von einer hier nicht ins Gewicht fallenden Geldstrafe - unbestraft ist, nach § 20a Absatz 2 des Strafgesetzbuches als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher zu brandmarken. Daß der Angeklagte seine geschlechtlichen Beziehungen zu der Zeugin W., die er vor 1941 schon jahrelang unterhalten hatte, auch nach Kenntniserhalt von seiner jüdischen Abstammung fortsetzte, wiegt nicht allzu schwer. Zwar wäre es auch in diesem Falle seine Pflicht gewesen, die Beziehungen abubrechen und sich von der Zeugin zurückzuhalten. Daß der Angeklagte aber trotz seiner hohen Intelligenz und seines Bildungsgrades und trotz eindeutiger Kenntnis seines Volljudentums in mehreren Fällen neue geschlechtliche Beziehungen zu deutschen Frauen anknüpfte, läßt seine Hemmungslosigkeit und seinen verbrecherischen Hang für derartige Straftaten erkennen. Hierbei fällt insbesondere ins Gewicht, daß der Angeklagte die Beziehungen zur

Zeugin D. fast unmittelbar nach Kenntniserlangung von seiner jüdischen Abstammung aufnahm. Auch der Fall H. schließlich nur wenige Monate später an. Anstatt sich also zurückzuhalten und durch eine Umstellung seiner ganzen Lebensart sich der für ihn zwar bitteren, aber eindeutigen Erkenntnis anzupassen, spielte der Angeklagte die Rolle des Ariers und dachte nicht daran, irgendwelchen persönlichen Opfer zu bringen, die aber bei seiner Situation notwendig waren.

Die Gefährlichkeit des Angeklagten geht aber aus dem unverantwortlichen und besonders schwerwiegenden Fall Wd. hervor. Wenn es auch schon sehr verwerflich ist, daß der Angeklagte den Fragebogen bei der Firma Henschel & Sohn nicht richtigstellte und er sich trotz seiner jüdischen Abstammung in den Kasseler Tennisklub einschmuggelte, so bedeutete es aber den Gipfel der Gemeinheit - und ist ein typisches Zeichen jüdischer Frechheit -, wenn er sich nun weiter in das Vertrauen der völlig gutgläubigen Zeugin Wd. einschlich, ihr ehrliche Heiratsabsichten vorspiegelte, seine Einführung in die Familie der Wd. erzwang und so erreichte, daß sich das Mädchen ihm im Vertrauen auf eine künftige Eheschließung hingab. Der Angeklagte wußte bei all diesem, daß die Sache kein gutes Ende nehmen konnte und eine Heirat zwischen ihm und der deutschen Frau unmöglich war. Er setzte die geschlechtlichen Beziehungen zu Fräulein Wd. bis Ostern 1942 fort. Der Angeklagte war sich auch darüber klar, daß er in Fräulein Wd. ein unbescholtenes und unerfahrenes Mädchen vor sich hatte. Wenn er sich trotzdem von seiner Handlungsweise nicht abhalten ließ, so beweist das den Grad seiner inneren Verkommenheit, seine charakterliche Niedrigkeit und die Gefährlichkeit seines hemmungslosen Trieblebens.

Für Verbrecher dieser Art kann es aber nur eine Strafe geben, die Todesstrafe. Und das muß auch gelten, wenn man dem Angeklagten zugute hält, daß er erst Anfang 1941 über seine jüdische Abstammung volle Klarheit erhielt. Sicher ist hierdurch seine ganze Entwicklung und Lebenshaltung aufs schwerste erschüttert worden. Trotzdem war der Angeklagte aber in der Lage und auch verpflichtet, sicher dieser neuen Lebenslage anzupassen und von den deutschen Frauen zurückzuhalten. Sein hoher Bildungsgrad und seine erhebliche Intelligenz sind hierbei von maßgeblicher Bedeutung. Auch muß in diesem Zusammenhang berücksichtigt werden, daß der Angeklagte schon vor 1941 begründete Zweifel an seiner arischen Abstammung haben mußte, so daß die Tatsache des Volljudentums für ihn auch nicht völlig neu war. Den Ausschlag gibt aber der Umstand, daß der Angeklagte seine Verbrechen im zweiten und dritten Kriegsjahr begangen hat. Also zu einer Zeit, als der Kampf Deutschlands mit dem Weltjudentum, wie auch der Angeklagte sehr wohl wußte, seinen Höhepunkt erreicht hatte. Daß der Angeklagte, der in Deutschland Gastrecht genoß, trotz der Kriegszeiten und trotz dieser Auseinandersetzung die Stirn hatte, derartige Verbrechen zu begehen, läßt die Taten nach gesundem deutschen Volksempfinden todeswürdig erscheinen. Es ist nach deutschem Rechtsempfinden ein Gebot gerechter Sühne, daß der Angeklagte, der während eines Krieges Deutschlands mit den Anhängern des Weltjudentums die deutsche Rassenehre in den Schmutz zu treten wagte, vernichtet wird. Hierzu zwingt auch die beispiellose

Gemeinheit und Skrupellosigkeit wie der schnöde Vertrauensbruch, mit der der Angeklagte als ein typischer Vertreter der jüdischen Rasse im Fall Wd. vorgegangen ist.

Der Angeklagte war deshalb zum Tode zu verurteilen (§§ 1, 10 des Gesetzes zur Änderung des Reichsstrafgesetzbuches vom 4. September 1941).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 465 der Strafprozeßordnung.

Hassencamp

Dr. Kessler

Dr. Bernhardt

II.

Brief einer Freundin Werner Holländers an einen gemeinsamen Freund.¹⁰

Lieber Hans!

Heute war der Hauptverhandlungstag von Werner, wo ich als Zeuge erscheinen mußte. Ich bin noch sehr aufgeregt und möchte Dir nur kurz schreiben, daß Werner mit Todesstrafe bestraft worden ist, wogegen keine Berufung eingelegt werden kann. Werner sah furchtbar aus und als das Todesurteil gesprochen wurde, hat er geweint. Er selbst hat mit einer so harten Strafe nicht gerechnet, aber die [...]

Nach der Verkündung des Urteils wurde Holländer in das Strafgefängnis Frankfurt-Preungesheim überführt. Diplomatische Bemühungen Ungarns - Holländer war ungarischer Staatsangehöriger - führten zu keinem Erfolg. Unter unmenschlichen Bedingungen blieb Holländer, in der Zelle an Ketten angeschlossen, noch vierzehn Monate in Haft, bevor er am 30. Mai 1944 hingerichtet wurde.¹¹ Er soll den Tod als Erlösung empfunden haben.¹² Die Hinrichtung wurde von Staatsanwalt Dr. Müller überwacht, der Holländer kurz vor der Vollstreckung mitteilte, daß das Justizministerium einen Gnadenerweis abgelehnt habe.¹³

¹⁰ Kammler/Krause-Vilmar, S. 332; BMJ-Katalog, S. 427.

¹¹ Noam/Kropat, Seite 173.

¹² Zeugenaussage der Frau Ella M. vor dem Untersuchungsrichter in Kassel am 19. Juni 1950, vgl. Noam/Kropat, S. 315 (Fußnote 36 d).

¹³ Friedrich, Freispruch für die Nazi-Justiz, S. 305.

III.

Der Oberstaatsanwalt
als Leiter der Anklagebehörde bei dem Sondergericht
S 3a KLS 13/43 (Not)
Kassel, den 30. Mai 1944

Verfg.

1. Vermerk:
Der Geistliche wurde bei der Verkündung des ministeriellen Erlasses vom 12.5.44 nicht zugelassen, da der Verurteilte Rassenjude ist und es für unwürdig empfunden wird, wenn er von einem deutschen Geistlichen im amtlichen Auftrag betreut werden sollte.
2. Vermerk:
Die Beförderung anliegenden Abschiedsbriefes des Verurteilten Holländer wird nicht genehmigt, da seine Eltern in Argentinien leben - feindliches Ausland - und der Inhalt des Briefes auch bei nur inhaltlicher Weiterleitung an die Eltern durch Konsulent Bixi von dem Weltjudentum zu Propagandazwecken zum Nachteil des Reiches mißbraucht werden könnte.
3. Anl. Brief in feste Hülle zum VH. nehmen.
4. Weitere Verfg. besonders.
5. Herrn OStA z.K.
6. Herrn Rechtspfleger

(Unterschrift)
Staatsanwalt¹⁴

¹⁴ Quelle: Archiv des Landgerichts Kassel, zitiert nach BMJ-Katalog, S. 428; Kammler/Krause-Vilmar, S. 333.

IV.

Nach dem Krieg wurde gegen die Richter Dr. Kessler und Hassencamp ein Ermittlungsverfahren wegen Verdachts der Rechtsbeugung und des Totschlags eingeleitet. Dr. Bernhardt hatte gegen die Verhängung der Todesstrafe gestimmt und wurde nicht beschuldigt. Er wurde als Zeuge gegen seine ehemaligen Kollegen vernommen.

Rechtsgutachten des Hessischen Ministers für Politische Befreiung vom 26.05.1948.¹⁵

[...] Noch jetzt nach dem Tode seines Opfers scheut Dr. Kessler nicht davor zurück, Holländer zu beleidigen und ihn als charakterlich minderwertigen Menschen hinzustellen, der die Todesstrafe verdient habe. Da hiernach der Vorsitzende und der Berichterstatter nicht die Absicht gehabt haben, ein gerechtes Urteil zu fällen, sondern von dem Willen beseelt gewesen sind, den Verurteilten „zu vernichten“, so ist der Tatbestand der vorsätzlichen Rechtsbeugung im Sinne des § 336 StGB erfüllt, da der Begriff „Rechtssache“ auch Strafsachen umfaßt.

Der Tatbestand des vorliegenden Falles gleicht im wesentlichen denjenigen, derentwegen der Richter Rothaug vom IMT¹⁶ im Falle III verurteilt worden ist. Rothaug hat einen Polen, der sich einer Bäuerin gegenüber sittlich nicht einwandfrei benommen und den Versuch gemacht hatte, seinen Arbeitgeber anzugreifen, zum Tode verurteilt. Auch die Urteilsbegründung Rothaug's enthielt Beschimpfungen des später hingerichteten Angeklagten. U.a. findet sich der Satz, der Verurteilte sei ein minderwertiger Charakter. Die Minderwertigkeit ergeben sich aus der Zugehörigkeit des Angeklagten zum polnischen Untermenschentum.

Im Falle eines ebenfalls unter Vorsitz Rothaug's wegen Rassenschande verurteilten Juden, der sich dieser strafbaren Handlung bei Dunkelheit schuldig gemacht haben soll, hatte das Gericht die Beschuldigung hinzugefügt, die strafbare Handlung sei von dem Angeklagten in Ausnutzung der Kriegsbedingungen und der Verdunkelung begangen worden. Dies habe den Verurteilten in den Bereich der Volksschädlinge-Verordnung gebracht und so die strafbare Handlung zu einem Kapitalverbrechen gemacht. Auch hier sei das Endergebnis dadurch erreicht worden, daß man auf andere Gesetze zurückgegriffen und sie entsprechend ausgelegt habe. Nach Ansicht des IMT ist es über jeden vernünftigen Zweifel erhaben gewesen, daß der jüdische Angeklagte verurteilt und hingerichtet worden ist, weil er ein Jude war, und daß der Pole wegen seiner polnischen Staatsangehörigkeit dasselbe Schicksal erlitten hat.

Auch im Falle Holländer kann es keinem Zweifel unterliegen, daß von den antisemitisch und fanatisch nationalsozialistisch eingestellten Richtern Hassencamp und Dr. Kessler das Todesurteil nur gefällt worden ist, weil Holländer von Juden abstammte.

¹⁵ zitiert nach Moritz/Noam, S. 306.

¹⁶ Internationales Militärtribunal.

Im Falle Rothaug kommt das IMT zu folgender Beurteilung: „... Ihre Hinrichtung stand im Einklang mit der Politik des Nazi-Staates, diese Rassen zu verfolgen, zu quälen und auszurotten. Der Angeklagte Rothaug war das wissende und willige Werkzeug in diesem Verfolgungs- und Ausrottungsprogramm. Das Beweismaterial zeigt klar, daß diese Prozesse bar der Bestandteile der Rechtlichkeit waren. In jenen Verfahren war der Gerichtshof des Angeklagten trotz der juristischen Spitzfindigkeiten, die er anwandte, nur ein Instrument im Programm der Nazi-Staatsführer, zu verfolgen und auszurotten.“ (Vgl. IMT Nr. III. S. 10632 und 10633.)

Das IMT hebt in der Begründung seines Urteils noch hervor, daß Rothaug unter jedem gesitteten Rechtssystem angeklagt oder aus dem Amte entfernt oder wegen Amtsmißbrauch verurteilt worden wäre.

Das alles hat auch für den vorliegenden Fall zu gelten, da hier aus den gleichen Beweggründen wie im Falle Rothaug eine Rechtsbeugung begangen worden ist. Ob und inwieweit ein in Tateinheit mit der vorliegenden Rechtsbeugung begangenes weiteres Verbrechen vorliegt, muß der Nachprüfung durch die ordentliche Strafjustiz überlassen bleiben.

(Unterschriften)

V.

Zugunsten der Beschuldigten Kessler und Hassencamp versuchte ein ehemaliger Vizepräsident¹⁷ durch ein Schreiben an den Ermittlungsrichter Einfluß zu nehmen und das Todesurteil zu rechtfertigen.

Schreiben des Vizepräsidenten i.R. S. vom 18. April 1949 an den Untersuchungsrichter beim
Landgericht Kassel.¹⁸

[...] Die Polizei in Kassel hatte, wie ich meine, 1941 oder 1942 dem Oberlandesgerichtspräsidenten in Stettin angezeigt, daß in dem Notizbuch eines wegen Rassenschande verhafteten jüdischen Ingenieurs (oder Chemikers) aus Kassel neben anderen Frauennamen der Name der Tochter eines Landgerichtspräsidenten des Oberlandesgerichtsbezirks Stettin sich befinde und daß der Verdacht bestehe, daß beide Rassenschande begangen hätten. Die betreffende Dame hatte den Geschlechtsverkehr mit dem Ingenieur (oder Chemiker) aus Kassel während ihres Aufenthaltes in einer Lungenheilstation zugegeben, aber bestritten, gewußt zu haben, daß es sich um einen Juden gehandelt habe. Die betreffende Dame war mit einem Gerichtsassessor aus dem Kammergerichtsbezirk verheiratet, der als Kriegsteilnehmer im Felde stand. Deshalb hat der Oberlandesgerichtspräsident in Stettin dem Kammergerichtspräsidenten in Berlin von dem Vorfall Kenntnis gegeben. Mir ist der Sachverhalt damals von dem Sachbearbeiter für Personalangelegenheiten, dem Kammergerichtsrat und späteren Senatspräsidenten R., vorgetragen worden. [...]

Sollte meine Annahme richtig sein, daß es sich auch in diesem Falle um den von dem Sondergericht in Kassel verurteilten jüdischen Diplomingenieur Holländer gehandelt hat, und damit nachträglich bewiesen werden, daß Holländer mit der Ehefrau eines Kriegsteilnehmers ehebrecherische Beziehungen unterhalten hat, würde der Vorwurf, daß eine Verurteilung als gemeingefährlicher Gewohnheitsverbrecher zu Unrecht erfolgt sei, aus objektiven Gründen nicht aufrecht erhalten werden können.

(Unterschrift)

¹⁷ Den hier zitierten Quellen läßt sich nicht entnehmen, ob es sich um einen ehemaligen Vizepräsidenten eines Kasseler Gerichts handeln soll.

¹⁸ zitiert nach: Moritz/Noam, S. 307 f.; BMJ-Katalog, S. 428.

VI.

Urteil des Landgerichts Kassel vom 28. Juni 1950¹⁹

Schw 3/50, 3A Ks/50 Gr.

Im Namen des Gesetzes!

In der Strafsache gegen

1. den ehemaligen Landgerichtsdirektor Fritz Hassencamp, geb. am 18.9.1878 in Frankenberg/Eder, wohnhaft in Rotenburg/F., Untertor 10, deutsch, verh., nicht vorbestraft,
2. den ehemaligen Kammergerichtsrat Edmund Kessler, geb. am 19.9.1902 in Kassel, wohnhaft in Rauschenberg, Krs. Marburg/Lahn, Landhaus Nr. 272, deutsch, verh., nicht vorbestraft,

wegen Rechtsbeugung und Totschlag

hat das Schwurgericht des Landgerichts Kassel in der Sitzung von 26., 27. und 28. Juni 1950, an der teilgenommen haben:

Landgerichtspräsident Scharnitzky als Vorsitzender,
Landgerichtsrat Simon als Beisitzer,
Verw. Angest. August H., Rotenburg
Diakon Georg D., Kassel,
Schreinermeister Gustav S., Immenhausen,
Reg. Rat Christian D., Kassel,
Bergmann Wilhelm St., Willingen,
Stadtoberinspektor Hans L., Bad Wildungen,
Angestellter Walter B., Eschwege,
als Geschworene,
Oberstaatsanwalt Borbein,
Staatsanwalt Dr. T.,
als Beamte der Staatsanwaltschaft,
Referendar K., als Urkundbeamter der Geschäftsstelle,

¹⁹ zitiert nach: Moritz/Noam, S. 308 ff.; BMJ-Katalog, S. 430 f.; Friedrich, Freispruch für die Nazi-Justiz, S. 307 ff.

am 28. Juni 1950 für Recht erkannt:

Die Angeklagten werden auf Kosten der Staatskasse freigesprochen.

Gründe:

Der Angeklagte Hassencamp ist am 18.9.1878 in Frankenberg/Eder geboren. Er besuchte in Kassel und Marburg die Schule. Nach seiner Schulentlassung studierte er in Tübingen, Berlin und Marburg Jura. Im Jahre 1907 bestand er in Berlin das Assessorexamen. Er war zunächst als Hilfsrichter in Neuhoef bei Fulda tätig und wurde bald darauf Amtsgerichtsrat. Im Jahre 1926 kam er nach Kassel, zunächst zum Amtsgericht, später zum Landgericht. Beim Landgericht war er Vorsitzender einer Strafkammer und dann Beisitzer beim Sondergericht. 1933 wurde er zum Landgerichtsdirektor ernannt und übernahm den Vorsitz des Sondergerichts, den er bis Kriegsende innehatte. Seit 1.5.1933 war der Angeklagte Mitglied der NSDAP. Ein Amt hatte er nicht inne. Außerdem war er förderndes Mitglied der SS und zahlte einen Monatsbeitrag von 1,- RM. Hassencamp galt allgemein als Durchschnittsjurist, der dem Posten eines Sondergerichtsvorsitzenden nicht gewachsen war.

Der Angeklagte Kessler ist am 19. September 1902 in Kassel geboren. Nach seinem juristischen Studium in Leipzig und Marburg bestand er 1925 in Kassel das Referendarexamen. Im selben Jahre legte er das Doktorexamen ab. Im Jahre 1928 wurde er Assessor. Zunächst war er beim Amtsgericht in Kassel tätig. Er wurde 1933 Amts- und Landgerichtsrat. Er war dann in allen Abteilungen und Kammern tätig. Vor allem aber war er Vorsitzender der Jugendschutzkammer, da er sich für dieses Gebiet sehr interessierte. Im Jahre 1938 wurde er zum Kammergerichtsrat ernannt. Er konnte jedoch infolge seines Augenleidens den Dienst in Berlin nicht antreten und wurde deshalb in Kassel dem Oberlandesgericht zugewiesen. Seit Beginn des Krieges war er auch als Beisitzer beim Sondergericht tätig. Im Mai 1933 trat der Angeklagte in die NSDAP ein. Bei der HJ war er Leiter der Rechtsabteilung. Der Angeklagte hat ein schweres Augenleiden und ist heute fast erblindet. Kessler war nach übereinstimmendem Urteil wohl der befähigste Jurist in Kassel.

Am 20. April 1943 hat vor dem Sondergericht in Kassel eine Strafverhandlung gegen den Dipl-Ingenieur Holländer stattgefunden. Vorsitzender des Sondergerichts war der Angeklagte Hassencamp [...] Der Angeklagte Kessler war [...] Berichterstatter. Holländer war angeklagt, als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher in 4 Fällen Rassenschande begangen zu haben und in Tateinheit mit einem der vier Fälle den Beischlaf ausgeübt zu haben, obwohl er an einer mit Ansteckungsgefahr verbundenen Geschlechtskrankheit litt und dies wußte. Das Sondergericht hat Werner Holländer nach einer Verhandlung von ungefähr 3 Stunden als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher wegen Rassenschande in vier Fällen zum Tode verurteilt. Im Mai 1944 ist das Urteil durch Hinrichtung Holländers vollstreckt worden.

Aus den Urteilsgründen geht folgender Sachverhalt hervor: Holländer war ungarischer Staatsangehöriger und Volljude. Seine jüdische Abstammung erfuhr er jedoch erst Ende Februar 1941. Seine Erziehung fand überwiegend außerhalb des Elternhauses statt. Nach Ablegung der Reifeprüfung studierte er und bestand 1940 das Abschlußexamen als Diplom-Ingenieur. Nach einer Stellung bei den Klöckner-Humboldt-Deutz-Werken in Köln erhielt er am 1.3.1941 eine Stelle als Ingenieur bei der Firma Henschel und Sohn in Kassel. Zu dieser Zeit stellte Holländer Ende Februar oder Anfang März 1941 einwandfrei seine jüdische Herkunft fest, als er sich für einen Paß eine am 27.2.1941 ausgestellte Taufbescheinigung beschaffte. Trotz dieser Kenntnis berichtete der Angeklagte nicht den für die Firma Henschel und Sohn ausgefüllten Fragebogen, in dem er angegeben hatte, daß er arischer Abstammung sei.

Holländer hatte bereits im Jahre 1936 als Student die arische deutsche Staatsangehörige Katharina W. aus Darmstadt kennengelernt und mit ihr geschlechtlich verkehrt. Diese geschlechtlichen Beziehungen setzte Holländer während seiner Kasseler Tätigkeit bis Anfang 1942 fort. Über seine Rassezugehörigkeit klärte er die W. nicht auf.

Anfang März bis Ende April 1941 hielt sich die arische deutsche Staatsangehörige Ehefrau D. besuchsweise in Kassel auf. Holländer lernte sie kennen. Es kam etwa fünfmal in der Wohnung Holländers zum Geschlechtsverkehr. Auch Frau D. wußte nicht, daß Holländer Jude war.

Im Juli 1941 lernte Holländer die arische deutsche Staatsangehörige H. kennen. Es kam einmal zwischen beiden zum Geschlechtsverkehr. Bei diesem Geschlechtsverkehr wurde Holländer von der H. angesteckt und erkrankte an Tripper. Er begab sich sofort in ärztliche Behandlung.

Während er noch wegen des Trippers in Behandlung war, knüpfte er Beziehungen zu der arischen deutschen Staatsangehörigen Elsa Wd. an. Er hatte sie in einem Tennisklub kennengelernt, in dem er sich unter Verschweigung seiner jüdischen Abstammung angemeldet hatte. Aus dem Freundschaftsverhältnis wurde ein Liebesverhältnis. Es kam oft zum Geschlechtsverkehr. Die Wd. glaubte, Holländer, der auch ihr seine jüdische Abstammung verschwieg, habe ernste Absichten. Sie führte ihn in ihr Elternhaus ein. Die Wd. wurde schwanger. Als sie Holländer davon in Kenntnis setzte und die Frage einer Heirat erörtert wurde, teilte ihr Holländer mit, daß mit seiner Abstammung etwas nicht in Ordnung sei.

Auf Grund dieses Sachverhalts ist damals das Sondergericht zu dem Todesurteil gekommen. Es hat hierbei verschiedene Gesetzesbestimmungen angewandt, die unter dem nationalsozialistischen Regime ergangen waren, nämlich einmal das Blutschutzgesetz, das den Geschlechtsverkehr zwischen einem jüdischen Mann und einer arischen deutschen Frau verbot und mit Gefängnis oder Zuchthaus bestrafte. Ferner hat das Sondergericht Holländer als gefährlichen Gewohnheitsverbrecher gemäß § 20a StGB angesehen. Somit war die Möglichkeit gegeben, auf Zuchthaus bis zu 15 Jahren zu erkennen. Schließlich hat das Sondergericht noch den § 1 der Verordnung vom 4.9.1941 angewandt. Danach konnte ein gefährlicher Gewohnheitsverbrecher mit dem Tode bestraft werden, wenn das

Bedürfnis nach gerechter Sühne es verlangte. Das Sondergericht hat alle diese Bestimmungen bejaht und ist deshalb zu dem Todesurteil gekommen.

Den Angeklagten wird zur Last gelegt, daß sie sich einer Rechtsbeugung schuldig gemacht haben, indem sie dieses Todesurteil ausgesprochen haben. In Tateinheit damit wird ihnen zur Last gelegt, einen Totschlag begangen zu haben. Bei der Prüfung der Frage, ob das Todesurteil des Sondergerichts von damals eine Rechtsbeugung im Sinne des § 336 StGB darstellt, ist zu untersuchen, ob die gesetzlichen Vorschriften, die damals bestanden, ordnungsgemäß angewandt worden sind. Dabei sind nicht die heutigen, sondern die damaligen Verhältnisse zugrunde zu legen. Die Gesetze, die damals galten, waren verbindlich für die Gerichte, ihre Anwendung kann für sich noch keine Rechtsbeugung darstellen. Holländer ist einmal der Rassenschande in vier Fällen für schuldig befunden worden. Die Anwendung des Blutschutzgesetzes ist damals ohne Zweifel zu Recht erfolgt. Dies ergibt sich aus dem eigenen Geständnis Holländers, aber auch aus den Aussagen der vier Frauen, die als Zeugen vor Gericht oder kommissarisch vernommen worden sind.

Holländer ist weiter zum gefährlichen Gewohnheitsverbrecher erklärt worden. Nach Ansicht des Gerichts ist diese Feststellung von dem damaligen Sondergericht sehr leichtfertig getroffen worden, zumindest sehr leichtfertig insofern, als auch die Gefährlichkeit Holländers als Gewohnheitsverbrecher bejaht worden ist. Nach der Rechtsprechung auch des damaligen Reichsgerichts ist es für die Feststellungen der Gewohnheitsverbrechereigenschaft notwendig, daß nicht nur die Taten als solche betrachtet werden, sondern daß auch der Täter als Mensch beurteilt werden muß. Die Täterpersönlichkeit muß geprüft werden. Erst dabei kann festgestellt werden, ob tatsächlich die Taten aus einem verbrecherischen Hang heraus begangen worden sind. Gemäß § 20a Abs. 2 StGB kann jemand zum Gewohnheitsverbrecher erklärt werden, wenn er mindestens 3 Straftaten begangen hat. Holländer hat 4 Taten begangen. Drei von diesen vier Taten waren eine fortgesetzte Handlung. Nach ständiger Rechtsprechung können fortgesetzte Straftaten bei Anwendung des § 20a StGB in ihre Einzeldelikte zerlegt werden. Insofern waren bei Holländer sogar weit mehr als vier Straftaten gegeben. In dieser Hinsicht lagen ohne Zweifel die Voraussetzungen des § 20a StGB vor. Das Sondergericht hat jedoch keine Prüfungen angestellt, ob die sonstigen Voraussetzungen eines Gewohnheitsverbrechers vorgelegen haben. Es ist nicht eingegangen auf den Seelenzustand Holländers. Dieser hatte erst Februar oder Anfang März 1941 genaue Kenntnis von seiner jüdischen Abstammung erlangt. Sicher hat diese Erkenntnis bei Holländer eine tiefe seelische Erschütterung hervorgerufen. Sich nach dieser Erkenntnis sofort von allem zu lösen und sich unter Umständen sogar als Jude zu bekennen war wahrscheinlich für Holländer unmöglich. Denn damit hätte er sich mit Sicherheit dem Konzentrationslager und damit dem sicheren Tode ausgeliefert. Das Gericht hat nicht berücksichtigt, daß die Bekanntschaften H. und D. nur ganz flüchtige Gelegenheitsbekenntschaften waren und somit nicht schwer ins Gewicht fallen konnten. Die Verteidigung Holländers, er sei der Ansicht gewesen, daß er als Ausländer nicht unter das Gesetz

falle, ist nicht, jedenfalls nicht bei der Prüfung der Frage, ob Holländer ein Gewohnheitsverbrecher sei, beachtet worden.

Wie beide Angeklagte zugeben, hat Holländer in der damaligen Verhandlung einen guten und sympathischen Eindruck gemacht; er ist auch von Anfang an voll geständig gewesen. Dies ist nicht erörtert worden, wie überhaupt nicht auf die Persönlichkeit des Holländer eingegangen ist. Eine Feststellung, ob Holländer z. Z. seines ersten Geschlechtsverkehrs mit der Zeugin Wd. geschlechtskrank gewesen sei, ist überhaupt nicht getroffen worden. Das damalige Sondergericht hat dies nur damit begründet, daß Holländer in der Verhandlung erklärt habe, er sei in ärztlicher Behandlung gewesen, als er zum ersten Male mit der Zeugin Wd. verkehrt habe. Aber gerade hier war größte Vorsicht geboten, zumal sich bei der Akte Holländer eine Bescheinigung der Universitätsfrauenklinik der Charité aus Berlin befindet, die besagt, daß wiederholte Untersuchungen in der Klinik keinen Anhalt dafür gegeben haben, daß die Wd. von Holländer angesteckt worden sei. Es wäre leicht gewesen, den damals behandelnden Arzt Dr. Müller aus Kassel als Zeugen zu vernehmen und Klarheit zu schaffen.

Das Gericht ist deshalb der Ansicht, daß das damalige Sondergericht seine Pflicht nicht erfüllt hat. Es bestand für das Sondergericht damals die Möglichkeit, weitere Aufklärung zu schaffen. Es mußten auch hinsichtlich der Frage des Gewohnheitsverbrechers und vor allen Dingen auch der Gefährlichkeit dieses Verbrechers noch weitere Feststellungen getroffen werden. Es hätte Beweis erhoben werden müssen über die Persönlichkeit Holländers, was er für ein Mensch gewesen ist und wie sein Charakter war. Bei seiner Firma hätte festgestellt werden können, wie er sich beruflich bewährt hat und wie er sich im Dienst verhalten hat. Vor allem aber hätte festgestellt werden müssen, wie er sich sonst Frauen gegenüber verhalten hat. Er ist Mitglied einer Tennisklubs und eines geselligen Zirkels gewesen, bei dem Tanzabende und andere Veranstaltungen stattfanden. Hier hätten Frauen vernommen werden können, und es hätte sich feststellen lassen, ob er wirklich ein hemmungsloser Triebmensch war. Auch die weiblichen Angestellten in seine Betrieb hätten sicher bekunden können, wie er sich Frauen gegenüber benommen hat. Allein aber aus den im Urteil festgestellten 4 Fällen, die sich auf einen Zeitraum von etwa einem Jahr erstrecken, die Schlußfolgerung zu ziehen, Holländer sei ein Gewohnheitsverbrecher und darüber hinaus als solcher gefährlich, ist nach Ansicht des Gerichts kaum möglich. Diese Schlußfolgerung ist sehr leichtfertig. Das Sondergericht hätte bei einer genauen Prüfung Holländer nicht als gefährlichen Gewohnheitsverbrecher bezeichnen können. Dann wäre aber auch die Todesstrafe nicht möglich gewesen. Aber selbst wenn die Angeklagten vielleicht aus ihrer politischen Einstellung heraus dabei geblieben wären, Holländer sei ein gefährlicher Gewohnheitsverbrecher, dann wären sie aber sicherlich bei der genauen Prüfung zu der Erkenntnis gekommen, daß in diesem Falle die schwerste Strafe, die Todesstrafe, als gerechte Sühne nicht nötig gewesen wäre.

Das Urteil ist deshalb nach Ansicht des Gerichts in seinem Strafausspruch zu hart gewesen. Es ist daher ein Fehlurteil. Allein aus der Tatsache, daß in Sachen Holländer ein Fehlurteil ergangen ist, können die Angeklagten aber nicht bestraft werden. Es muß ihnen nachgewiesen werden, daß sie sich einer Rechtsbeugung schuldig gemacht haben. Einer Beugung des Rechts macht sich der schuldig, der dem Recht zuwider eine Rechtssache unter Begünstigung oder Benachteiligung der einen oder anderen Partei leitet oder entscheidet. Der Täter muß bei der Leitung prozeßrechtliche oder bei der Entscheidung sachrechtliche Vorschriften des Rechts verletzen. Es genügt schon, daß er zugunsten einer Partei es bewußt unterläßt, gewisse sachdienliche Aufklärungen vorzunehmen. Es liegt aber keine Rechtsbeugung vor, wenn der Täter leichtfertig angenommen hat, weitere Erhebungen würden nicht zu einer besseren Aufklärung führen können. Zum inneren Tatbestand gehört, daß der Täter weiß, daß er die Rechtssache dem Recht zuwider leitet oder entscheidet, und daß er damit die eine oder andere Partei begünstigt. Er muß trotz der Kenntnis von dem begünstigenden oder benachteiligenden Erfolg die dem Recht zuwiderlaufende Entscheidung gewollt haben. Ein bedingter Vorsatz genügt nicht.

Für die Prüfung der Frage, ob die Angeklagten bewußt und gewollt das Recht gebeugt haben, ist einmal festzustellen, wie sich die Beratung des Sondergerichts aus der das Urteil des Sondergerichts entstanden ist, abgespielt hat. Dazu sind die Angeklagten selbst und der Zeuge Bernhardt, der damals ebenfalls Beisitzer war, gehört worden. Der Zeuge Bernhardt hat bekundet, daß der Angeklagte Kessler als der Berichtstatter zunächst den Fall Holländer, der sachlich und tatsächlich keine Schwierigkeiten geboten habe, vorgetragen und dann rechtlich beurteilt habe. Kessler habe sich für die Todesstrafe ausgesprochen. Der Zeuge Bernhardt kann sich nicht mehr daran erinnern, ob er selbst auch in Holländer den gefährlichen Gewohnheitsverbrecher bejaht habe. Er kann aber mit Sicherheit bekunden, daß er gegen die Todesstrafe gewesen sei. Infolgedessen seien zwischen ihm und Kessler Meinungsverschiedenheiten entstanden, und er, der Zeuge, habe versucht, Kessler umzustimmen. Er habe dabei nicht festgestellt, daß Kessler aus einer vorgefaßten Meinung heraus ohne Prüfung der Gesetze sein Urteil gebildet habe. Da dann auch der Angeklagte Hassencamp der Todesstrafe zugestimmt habe, sei es zu dem Todesurteil gekommen. Der Zeuge glaubt nicht, daß sich die Angeklagten bewußt einer Rechtsbeugung schuldig gemacht haben. Er glaubt, daß beide aus der Überzeugung, die Todesstrafe sei die einzig richtige Strafe, ihr Urteil gefällt haben. Das Gericht hat den Angaben des Zeugen Bernhardt vollen Glauben geschenkt und hat keine Zweifel an der Richtigkeit dieser Angaben. Danach geht aber hervor, daß eine eingehende Beratung stattgefunden hat. Es ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, daß sich die Angeklagten einer Rechtsbeugung schuldig gemacht haben.

Eine weitere Möglichkeit, festzustellen, was innerlich bei den Angeklagten vorgegangen ist, als sie sich für die Todesstrafe ausgesprochen haben, geben die später nach der Beratung niedergelegten Urteilsgründe. Maßgebend für die Richtigkeit des Urteils sind zwar nicht die schriftlichen Gründe.

Ausschlaggebend ist die Beratung. Aber die schriftlichen Gründe geben Anhaltspunkte dafür, wie es in der Beratung zugegangen ist und von welchen Gesichtspunkten sich die Richter haben leiten lassen. Dabei ist festzustellen, daß die schriftlichen Gründe des Urteils teilweise nicht zu verstehen sind. Wenn sich bei der sachlichen Darlegung der Satz befindet: „Ist ein Zeichen typisch jüdischer Frechheit“, dann kann man daraus schließen, daß nicht nur juristische, sondern auch andere Erwägungen bei der Findung des Urteils mitgespielt haben. Es ist aber durchaus möglich, daß dieser Satz, der nur in Parenthese angeführt ist, „schmückendes Beiwort“ ist und nichts mit der Findung des Urteils zu tun hatte. Es ist dabei auch von den damaligen Verhältnissen auszugehen. Die Angeklagten waren überzeugte Nationalsozialisten. Sie sind wahrscheinlich durch die damalige Propaganda gegen das Judentum vergiftet worden. Daher mag es zu einem derartigen unsachlichen Ausdruck in den Urteilsgründen gekommen sein. Bedenklicher stimmt ein weiterer offensichtlich unsachlicher Satz, der in den Gründen an der Stelle angeführt ist, an der die Verhängung der Todesstrafe begründet wird. Es heißt: „Den Ausschlag gibt aber Umstand, daß der Angeklagte seine Verbrechen im zweiten oder dritten Kriegsjahr begangen hat, also zu einer Zeit, als der Kampf Deutschlands mit dem Weltjudentum seinen Höhepunkt erreicht hat.“ Dabei ist aber zu bedenken, daß dieser Grund neben weiteren Gründen angeführt ist. Denn es wird aufgeführt, daß ebenso die Skrupellosigkeit und der schnöde Vertrauensbruch entscheidend für die Verhängung der Todesstrafe gewesen sind. Man kann aber nicht sagen, daß gerade der eine Grund, der offensichtlich unsachlich ist, entscheidend gewesen ist. Dabei ist zu berücksichtigen, daß in der Beratung nach den Aussagen des Zeugen Bernhardt nur sachliche Gründe erörtert worden sind. Der Zeuge Bernhardt hat gerade zu diesen Fragen glaubhaft bekundet, daß in der Beratung kein Wort gefallen ist, das irgendwie mit Angriffen gegen Holländer als Juden zu tun hatte. Dieser unsachliche Satz muß daher bei der Abfassung der schriftlichen Urteilsgründe hinzugesetzt worden sein. Dabei ist immer wieder zu bedenken, daß, wie schon oben erwähnt, die damaligen Verhältnisse andere waren als heute. Die Propaganda gegen das Judentum war groß und hat bei den Angeklagten, die dazu noch fanatische Nationalsozialisten waren, den besten Nährboden gefunden; so mag es gekommen sein, daß unsachliche, für die Urteilsfindung nicht entscheidende Ausdrücke in die schriftliche Urteilsbegründung gekommen sind.

Nach der Beratung hat der Angeklagte Kessler zu dem Zeugen Bernhardt nach dessen Aussage deren Richtigkeit vom Gericht nicht angezweifelt wird, gesagt: „Es tut uns leid, daß wir Ihnen nicht folgen können, das Volk würde es nicht verstehen.“ Daraus könnte man entnehmen, daß tatsächlich die Angeklagten nur mit Rücksicht auf das Volk zum Todesurteil gekommen sind. Im Widerspruch hierzu steht aber das, was Bernhardt sonst über die Beratung gesagt hat, nämlich, daß nur sachliche Punkte erörtert worden sind. Diese Äußerung Kesslers kann aber auch anders ausgelegt werden, nämlich, daß Kessler und Hassencamp auf Grund richterlicher Überzeugung dazu gekommen sind, Holländer verdiene die Todesstrafe, daß sie aber dem Zeugen Bernhardt in seiner milden Auffassung

hätten folgen wollen, wenn sie eben nicht geglaubt hätten, sie dürften von ihrer Überzeugung nicht abgehen, weil sie dann vom Volke nicht verstanden werden würden.

Aus den Bekundungen des Zeugen Bernhardt über die Beratung und aus den schriftlichen Urteilsgründen geht nicht hervor, daß sich die Angeklagten einer Rechtsbeugung im Sinne des § 336 StGB schuldig gemacht haben. Es ist auch folgendes zu berücksichtigen: Die Angeklagten waren beide Parteimitglieder seit 1933. Sie waren überzeugte, ja sogar fanatische Nationalsozialisten. Sie waren verblendet, ließen sich leiten und sind bedingungslos der Propaganda, die von der Partei ausgestreut wurde, gefolgt. Der Angeklagte Kessler hat dies, wenn auch nicht restlos, so doch teilweise zugeben müssen. Er, der immer behauptet hat, daß er dem Blutschutzgesetz innerlich ablehnend gegenübergestanden habe, hat am Schluß der Verhandlung auf die Frage, wie es denn möglich gewesen sei, daß er zu so einem harten Urteil gekommen sei, obwohl er doch das Blutschutzgesetz innerlich abgelehnt habe, zugegeben, daß er doch befangen gewesen sei. Es sind auch viele Zeugen, Kollegen, Vorgesetzte und Untergebene der Angeklagten sowie eine Reihe von Anwälten, gehört worden. Verschiedene dieser Zeugen waren den Angeklagten nicht freundlich gesinnt und standen ihnen ablehnend gegenüber. Trotzdem hat keiner dieser Zeugen bekunden können, daß er den Angeklagten eine Rechtsbeugung zutraue. Die Aussagen aller dieser Zeugen sind zwar kein direkter Beweis, da sich die Angeklagten einer Rechtsbeugung nicht schuldig gemacht haben, sie können aber auch nicht unberücksichtigt bleiben. Sicher hat bei den Angeklagten mitgesprochen, daß sie fanatische Parteianhänger waren, die geglaubt haben, daß die Gesetze des Nationalsozialismus im Sinne des „Führers“ den Buchstaben nach zu erfüllen seien. Daher mag es bei ihnen auch nicht nur im Falle Holländer zu sehr harten Urteilen gekommen sein. Bei dem Angeklagten Kessler mag auch eine ausschlaggebende Rolle gespielt haben, daß er, wie die Beweisaufnahme eindeutig ergeben hat, allgemein in sittlichen Dingen eine überscharfe Auffassung hatte, deshalb ist für ihn der Verkehr Holländer/Wd. von besonderem Eindruck gewesen. Die Angeklagten haben vergessen, daß Gesetzespositivismus nicht allein ausschlaggebend sein darf, sondern daß der Richter auch Mensch sein muß, trotzdem konnte ein vorsätzliches Handeln gegen das Recht nicht festgestellt werden.

Da den Angeklagten eine Rechtsbeugung nicht nachzuweisen ist, mußten sie freigesprochen werden. Damit entfällt auch die Anklage einer vorsätzlichen Tötung. Dieser Freispruch ist aus juristischen Gründen erfolgt, moralisch tragen die Angeklagten die Schuld am Tode Holländers. Die Kostenentscheidung beruht auf § 467 StPO.

Landgerichtspräsident Scharnitzky
als Vorsitzender

Landgerichtsrat Simon
als Beisitzer

VII.

*Bericht über den Prozeß gegen Kessler und Hassencamp in der Zeitung „Hessische Nachrichten“ vom 29.06.1950.*²⁰

Schwurgericht sprach „NS-Sonderrichter“ frei, verurteilte sie moralisch.

Kassel (gm) Am dritten Verhandlungstage des Schwurgerichts gegen die Richter des Sondergerichts von 1943, Fritz Hassencamp und Dr. Edmund Kessler, beantragte Oberstaatsanwalt Borbein fünf und sechs Jahre Zuchthaus sowie Ehrverlust. Um 20 Uhr verkündete Landgerichtspräsident Scharnitzky: „Die Angeklagten werden auf Kosten der Staatskasse freigesprochen.“ Im Saal entstand Unruhe. Die Urteilsbegründung brachte zum Ausdruck, daß das Sondergericht seine Pflicht nicht erfüllt habe und leichtfertig vorgegangen sei. Von der moralischen Schuld am Tode Holländers könne das Schwurgericht die beiden Angeklagten nicht freisprechen.

Zu Beginn des letzten Verhandlungstages verlas Hassencamps Verteidiger den Prozeßbericht einer Nachrichten-Agentur, der u.a. die Formulierung enthielt: „Übereinstimmend sagten die Zeugen aus, daß Hassencamp seine Verhandlungen immer unsachlich geführt habe.“ Er bezeichnete diese Berichterstattung als „schamlos“.

Landgerichtspräsident Scharnitzky erklärte, daß die Veröffentlichung in dieser Form nicht den Tatsachen entspreche. Das Gericht werde sich in keiner Weise durch sie beeinflussen lassen.

In seinem Plädoyer führte Oberstaatsanwalt Borbein u.a. aus, daß die Feststellung „gefährlicher Gewohnheitsverbrecher“ nicht gerechtfertigt sei. Man habe weder Holländers seelische Haltung, noch seine Persönlichkeit, noch auch den Charakter seiner Liebesverhältnisse zu erforschen versucht. Das Urteil sei nicht nur deshalb unverständlich, weil Kessler angeblich die Überzeugung gehabt habe: „Vor Gott und den Menschen war dieses Gesetz eigentlich nicht zu verantworten“ - es sei auch falsch.

Sondergericht im „Kampf gegen das Weltjudentum“

Die oft wiederholte Zeugenaussage: „Den Angeklagten war eine Rechtsbeugung nicht zuzutrauen“ bezeichnete Oberstaatsanwalt Borbein als unerheblich. Wenn man auf dem Standpunkt stehe, die Angeklagten seien keine Antisemiten gewesen, so sei dem entgegenzuhalten, daß das Urteil die Vernichtung eines Juden bedeute. In der Urteilsbegründung spiele der Satz eine wesentliche Rolle: „Den Ausschlag gibt der Umstand, daß Holländer seine Verbrechen im dritten und vierten Kriegsjahr begangen hat, also auf dem Höhepunkt des Kampfes gegen das Weltjudentum.“ Es sei nicht

²⁰ Abgedruckt bei Kammler/Krause-Vilmar, S. 334-335 und BMJ-Katalog, S. 429.

berücksichtigt worden, daß Holländer als Angestellter der deutschen Rüstungsindustrie gerade auf der Gegenseite gestanden habe.

Seine Ausrottung sei das Ziel gewesen, aber nicht ein gerechtes Urteil.

„Die damaligen Richter und heutigen Angeklagten haben nicht nur objektiv, sondern auch vorsätzlich Recht gebeugt. Sie haben die Hinrichtung gewollt und gebilligt. Sie sind auch heute noch völlig uneinsichtig und haben der deutschen Justiz schweren Schaden zugefügt!“ schloß der Oberstaatsanwalt sein Plädoyer.

Hassencamps Verteidiger bestritt den Kausalzusammenhang zwischen Urteil und Hinrichtung: „Wenn er freigesprochen wäre, hätte er nicht mehr bis zur Urteilsvollstreckung gelebt, sondern wäre vorher im Verbrennungsofen umgekommen!“

Es handle sich allenfalls um ein Fehltrail, „und wenn ein Fehltrail eine strafbare Handlung wäre, dürfte kaum ein Richter nach einem Wechsel des politischen Regimes einer Strafe entgehen!“

„Ein königlicher Richter“

Dr. Kesslers Verteidiger ergänzte: Auf der Anklagebank sitzt der deutsche Strafrichter schlechthin. Das Richteramt steht in Gefahr, unter die Kontrolle der Staatsanwaltschaft zu geraten. Der Urteilstenor stimmte mit dem Gesetz überein, und das Gesetz ließ die erkannte Strafe zu. Kessler war Nationalsozialist mit gläubigem, reinem Herzen. Er ist ein gottbegnadeter Jurist, prädestiniert zum königlichen Richter. Für das Recht läßt er sein Leben. Deshalb fordere ich von Ihnen den Freispruch!“

Nach der Verkündung des Freispruches mußte Landgerichtspräsident Scharnitzky mit der Räumung des Saales drohen, um die entstandene Unruhe zu beschwichtigen.

Sie vergaßen, daß sie Menschen sind.

Er führte zur Urteilsbegründung u.a. aus: „Daß Holländer nach dem Blutschutzgesetz zu verurteilen war, ist völlig klar. In der Frage, ob er ein Gewohnheitsverbrecher sei, hat das Sondergericht nach Ansicht des Schwurgerichts seine Pflicht nicht erfüllt, sondern sehr leichtfertig geurteilt. Sicherlich hätte sich als Sühne nicht die schwerste Strafe ergeben. Insofern liegt ein Fehltrail vor.“

Die Richter könnten nur bestraft werden, wenn sie vorsätzlich zum Nachteil des Angeklagten gegen das Gesetz verstoßen hätten.

„Beide Angeklagte waren fanatische Parteigenossen, von der Propaganda verblendet. Kein Zeuge aber hat gesagt, daß man ihnen zutrauen könnte, sie seien von ihrer antisemitischen Einstellung zum Fehltrail verleitet worden. Sie haben vergessen, daß sie Mensch sein mußten, und daß mit Gesetzespositivismus nicht alles getan ist.

„Sie sind juristisch freigesprochen, aber sie tragen die moralische Schuld am Tode Holländers. Davon kann das Schwurgericht sie nicht freisprechen.“

VIII.

Gegen den Freispruch legte die Staatsanwaltschaft Revision ein. Für das Revisionsverfahren war seinerzeit noch das Oberlandesgericht in Frankfurt/Main zuständig, da der Bundesgerichtshof als oberstes Bundesgericht in Zivil- und Strafsachen erst am 1. Oktober 1950 gegründet wurde.

Urteil des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 7. Februar 1951.²¹

Im Namen des Volkes!

Strafsache gegen

1. den ehemaligen Landgerichtsdirektor Fritz Hassencamp [...],
2. den ehemaligen Landgerichtsrat Dr. Edmund Kessler [...]

wegen Rechtsbeugung und Totschlags.

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Schwurgerichts bei dem Landgericht Kassel vom 28. Juni 1950 hat der Strafsenat des Oberlandesgerichts Frankfurt/M. in der Sitzung vom 7. Februar 1951, an der teilgenommen haben [...], für Recht erkannt:

Das Urteil wird mit den zu Grunde liegenden Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Schwurgericht in Kassel zurückverwiesen.

Gründe:

Nach den Feststellungen des Schwurgerichts haben die Angeklagten - und zwar Hassencamp als Vorsitzender, Kessler als Beisitzer und damaliger Berichterstatter des Sondergerichts in Kassel - am 20.4.1943 den ungarischen Staatsangehörigen jüdischen Glaubens Dipl.-Ing. Werner Holländer wegen Rassenschande in vier Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit § 5 Geschlechtskrankheitengesetz unter Anwendung von § 20a RStGB sowie der VO vom 4.9.1941, zum Tode verurteilt. Holländer ist aufgrund dieses Urteils am 30.5.1944 hingerichtet worden. Durch das angefochtene Urteil sind beide Angeklagte von der Anklage der Rechtsbeugung (§ 336 RStGB) in

²¹ zitiert nach: Moritz/Noam, S. 316 ff.

Tateinheit mit Totschlag (§ 212 RStGB) freigesprochen worden. Das Schwurgericht hat nicht für erwiesen erachtet, daß die Angeklagten vorsätzlich das Recht gebeugt hätten.

Gegen dieses Urteil ist von der Staatsanwaltschaft form- und fristgerecht Revision eingelegt worden. Es wird die Verletzung formellen Rechts gerügt sowie materiellrechtlich die allgemeine Sachrüge erhoben. Die letztere nötigt zur Aufhebung des Urteils [...]

a) Das Schwurgericht hat nicht verkannt, daß das Verbrechen der Rechtsbeugung grundsätzlich 2 Formen begangen werden kann, nämlich entweder: aa) bei Leitung einer Rechtssache, nämlich durch vorsätzlich unsachliche Anwendung formellen Rechts, oder bb) bei „Entscheidung“ einer Rechtssache, nämlich durch vorsätzlich unsachliche Anwendung materiellen Rechts. Trotz dieser rechtlichen zutreffenden Ausgangspunkte seiner Untersuchungen hat das Schwurgericht jedoch den von ihm festgestellten Sachverhalt nur hinsichtlich der Begehungsform zu bb) geprüft. Das Urteil muß schon wegen dieser Lückenhaftigkeit zur Nachholung der Prüfung zu aa) aufgehoben werden.

b) Der festgestellte Sachverhalt hätte dem Schwurgericht um so mehr zu einer Nachprüfung auf vorsätzlich unsachliche Anwendung formellen Rechtes Veranlassung geben müssen, als das angefochtene Urteil selbst feststellt, daß das Sondergericht im Verfahren gegen Holländer seiner Aufklärungspflicht in zahlreichen erheblichen Punkten nicht nachgekommen ist. Durch Unterlassung der erforderlichen und möglichen weiteren Sachaufklärung kann das Verbrechen der Rechtsbeugung - bei Vorliegen der subjektiven Tatbestandsmerkmale - sehr wohl begangen werden (vgl. RGSt 57 31). Das Schwurgericht wird deshalb aufklären müssen, warum die weiteren Ermittlungen unterblieben sind und was die Angeklagten bestimmt hat, diese Nachforschungen zu unterlassen. Nur dann, wenn die Angeklagten - sei es auch leichtfertig - angenommen haben sollten, weitere Ermittlungen würden nicht zu einer besseren Aufklärung führen können, läge Rechtsbeugung nicht vor (RGSt 69, 213). Darüber ist jedoch dem Urteil bisher nichts zu entnehmen.

Der Rechtsbeugung durch unsachliche Leitung einer Rechtssache kann sich im übrigen nicht nur der Vorsitzende, sondern auch ein Beisitzer des Gerichts schuldig machen. Denn auch der Beisitzer ist nicht nur berechtigt, sondern gleich dem Vorsitzenden verpflichtet, auf die erforderliche Sachaufklärung hinzuwirken. Es würde demnach auch ein Beisitzer das Verbrechen schon dadurch vollendet haben, daß er vorsätzlich zum Nachteil oder Vorteil einer Partei die für notwendig erkannte weitere Sachaufklärung nicht anregt.

c) Soweit sich das Urteil mit der zweiten Begehungsform der Rechtsbeugung auseinandersetzt, muß vor allem die Auffassung des Schwurgerichts beanstandet werden, daß es nur auf die Beratung ankommen und die schriftlichen Urteilsgründe höchstens untergeordnete Bedeutung hätten. Das Schwurgericht hat dabei verkannt, daß die beratenen, die verkündeten und die schriftlich niedergelegten Urteilsgründe eine Einheit darstellen und daher nur als solche beurteilt werden müssen. Nach außen hin werden meist nur die schriftlich niedergelegten Gründe in Erscheinung treten. Die Vorgänge in der Beratung dürften im Regelfall sogar dem über die Rechtsbeugung

urteilenden Richter unzugänglich sein. Wird aber trotzdem eine Abweichung der schriftlich niedergelegten Urteilsgründe von den beratenen festgestellt, so folgt keineswegs daraus, daß es nur oder überwiegend auf die Vorgänge in der Beratung ankommt. [...]

e) Rechtsbeugung in der zweiten Begehungsform kann nicht nur bei Fällung eines rechtlich unmöglichen Urteils vorliegen, sondern auch dann, wenn ein rechtlich an sich mögliches Urteil sachlich nicht gerechtfertigt ist. In diesem letzten Fall kommt es auf die innere Tatseite an. Es wird insoweit mit besonderer Sorgfalt geprüft werden müssen, ob die Angeklagten aa) die Todesstrafe gegen Holländer aus sachlichen Rechtserwägungen für angemessen gehalten haben oder bb) zur Verhängung der Todesstrafe auf Grund ihrer politischen Einstellung gelangt sind, obgleich sie die Taten sachlich nicht für so schwerwiegend, nicht für todeswürdig, gehalten haben. Über diese Gesichtspunkte besagt das Urteil bisher nichts Ausreichendes.

Bei der Prüfung dieser Fragen können möglicherweise die unsachlichen und jüdenfeindlichen Ausführungen im schriftlichen Sondergerichtsurteil ein beachtliches Indiz sein. Ferner wird das Schwurgerichtsurteil auch den bisher völlig unberücksichtigt gebliebenen Umstand würdigen müssen, daß beide Angeklagte, wie das Urteil an mehreren Seiten feststellt, überzeugte, ja fanatische Nationalsozialisten gewesen sind.

f) Ob sodann auch noch die Frage eines etwaigen tateinheitlichen Totschlags nachgeprüft werden muß, wird davon abhängen, welches Ergebnis die erneute Hauptverhandlung hinsichtlich der Rechtsbeugung haben wird.

Somit mußte das Urteil aus sachlichrechtlichen Gründen einschließlich der tatsächlichen Feststellungen (§ 353 Abs. 2 StPO) aufgehoben werden. Für die neue Hauptverhandlung ist auch nach den seit 1.10.1950 gültigen Bestimmungen das Schwurgericht in Kassel zuständig (§ 80 GVG).

[gez. Unterschriften]

IX.

*Auszug aus der Vernehmung des ehemaligen Kammergerichtsrats Edmund Kessler vor dem Schwurgericht in Kassel am 01.10.1951.*²²

Vorsitzender: Sie würden also auch heute noch sagen: „Das Urteil halte ich für richtig“?

Kessler: Jawohl! Wir standen auch auf dem Standpunkt, daß im Kriege, wo die deutschen Männer an der Front kämpften und wir in der Heimat unseren Mann stehen mußten, ohne Rücksicht auf Vorleben und Herkunft bestraft werden müßte. Im übrigen bin ich der Meinung, daß die Verurteilung des Holländer als Gewohnheitsverbrecher eine Ermessensfrage ist, die man nur beurteilen kann, wenn man der Hauptverhandlung von Anfang bis zum Ende beigewohnt hat. Die Zeugin Wd. war ein gebrochenes Menschenkind, die in ihrer ersten Blüte vollkommen erschüttert wurde.

Vorsitzender: Das Verschweigen [seiner Abstammung] haben Sie dem Angeklagten so schwer zur Last gelegt, obwohl die Stellung des Juden damals so gefährdet war.

Kessler: Ich nahm nach damaliger Auffassung eine Rechtspflicht zur Offenbarung seiner Abstammung an. Der Mann war in einem Rüstungsbetrieb beschäftigt und hat die Frage, ob er Jude sei, später nicht richtiggestellt.

Vorsitzender: Und wenn er sie richtiggestellt hätte, wäre er ins KZ gekommen.

Kessler: Er hätte seine Stellung lösen und auswandern können. Der Angeklagte hat sich im übrigen auch nicht zurückgehalten, sondern er hat geradezu eine diebische Freude gehabt, sich über den Nationalsozialismus lustig zu machen. Er hat z.B. 1941 schon gesagt, daß der Krieg für uns verloren sei. [...]

Vorsitzender: Woraus insgesamt haben Sie die Gewohnheitsverbrechereigenschaft gefolgert?

Kessler: Ich hielt den Angeklagten Holländer für einen Gewohnheitsverbrecher, weil er sein Judentum verschwieg, im Falle Wd. die Heirat versprach, ohne dieses Versprechen halten zu können, und sie schwängerte, obwohl er wußte, welche schwerwiegenden Folgen dies für das junge Mädchen haben könnte, und außerdem noch mit ihr verkehrte, während er geschlechtskrank war. Der „Hang“ ergab sich aus der großen Zahl der Fälle und aus dem Verschweigen und aus dem Eheversprechen, außerdem aus dem Geschlechtsverkehr trotz Geschlechtskrankheit. [...]

Vorsitzender: Wie standen Sie zur Todesstrafe?

Kessler: Ich bejahe die Todesstrafe. Insbesondere hat mich beeindruckt die Rede Bismarcks, in der er ausführte, daß der Staat jährlich viele Menschen in Bergwerken usw. opfert und daß der Tod für einen Verbrecher zum Wohle des Volkes gerechtfertigt sei. Ich habe als Richter die Notwendigkeit der Todesstrafe kennengelernt. Ich bejahe unbedingt die Todesstrafe. [...]

²² Moritz/Noam, S. 318-320.

Vorsitzender: Haben Sie es nicht bei der Frage, ob die Todesstrafe zu verhängen sei, für nötig gehalten, sich weiter mit der Persönlichkeit des Angeklagten zu befassen?

Kessler: Nach dem, was er getan hatte, bewies er, daß er charakterlich minderwertig war. Deshalb habe ich ihn ja auch zum gefährlichen Gewohnheitsverbrecher erklärt. Eine einzelne Tat, wie die im Falle Wd., kann einen Menschen so charakterisieren, daß das Bild für den Richter abgerundet ist.

Vorsitzender: Sie wollen also sagen, daß, wenn ein Jude verschweigt, da er Jude ist, mit einer christlichen Frau verkehrt, sie schwängert und trotz Geschlechtskrankheit mit ihr verkehrt, dieser Jude todeswürdig ist?

Kessler: In der damaligen Zeit: Ja, mit Rücksicht auf die Kriegsumstände. Wir standen immer wieder auf dem Standpunkt, daß eine Tat, die im Kriege begangen wurde, besonders schwer zu werten ist. Während unsere deutschen Männer an der Front standen und während wir in der Heimat uns konzentrieren mußten auf den Schutz der Heimat, geschah diese schwere Tat. Wie das Gesetz zum Schutz der deutschen Ehre ausführt, ist nicht entscheidend, wie der einzelne war, sondern es kam darauf an, wieweit die deutsche Selbstachtung getroffen wurde. Wenn der Angeklagte Holländer in dieser Art und Weise die deutsche Frauenehre und die deutsche Ehre schlechthin in den Schmutz trat und damit die Selbstachtung des deutschen Volkes aufs schwerste verletzte, so hat er damit die deutsche Selbstachtung schwer getroffen.

Vorsitzender: Wodurch verletzte er die Selbstachtung des Volkes?

Kessler: Das Blutschutzgesetz war ein Grundgesetz des Staates. Das Gesetz wurde auch im Ausland akzeptiert. Dieses Gesetz ist dahin zu verstehen, daß das geschützte Rechtsgut, „die Ehre des gesamten deutschen Volkes“ ist und darüber hinaus die Ehre der deutschen Frau und auch die Rasseehre. § 1 dieses Gesetzes besagt, daß, wenn die Selbstachtung des deutschen Volkes getroffen ist, das Gebot ist, diese Tat zu rächen. Ich hatte die richterliche Überzeugung, daß die Tat im Falle Wd. so schwer wog und mit [den] Begleitumständen aus Gründen der Gerechtigkeit die letzte Sühne erforderte.

Vorsitzender: Vertreten Sie diese Auffassung heute auch noch?

Kessler: Ich halte das Urteil, das ich damals gefällt habe, auch heute noch aufrecht, bedaure aber, daß dieses Urteil nötig war. Ich habe damals vor der Verhandlung mit mir gerungen, bin vollkommen unvoreingenommen in die Verhandlung gegangen und bin auf Grund der gesamten Würdigung zu der Überzeugung gekommen, daß diese Verurteilung nötig war.

Vorsitzender: Sie haben also die Entscheidung getroffen, weil sie der Auffassung waren, daß die Ehre des deutschen Volkes getroffen war. Der letzte Teil des Urteils zeigt eine starke Einstellung gegen das Judentum. Sind Sie der Auffassung gewesen, daß Deutschland einen Kampf gegen das Judentum führen mußte?

Kessler: Ich mußte mich bemühen, meine Urteile in der Sprache etwas volkstümlicher und kürzer zu halten. Das Blutschutzgesetz war vom Judentum nicht zu trennen.

X.

Die Neuauflage des Verfahrens endete im März 1952 erneut mit einem Freispruch. Die Gründe des 50-seitigen Urteils sind bei Friedrich ²³ und Moritz/Noam ²⁴ jeweils nur auszugsweise abgedruckt. Die hier mit [A] gekennzeichneten Stellen sind nach Moritz/Noam, die mit [B] überschriebenen Passagen der Dokumentation Friedrichs entnommen. Die Darstellung bei Friedrich scheint jedoch einige nicht gekennzeichnete Auslassungen zu enthalten.

Urteil des Schwurgerichts Kassel vom 28. März 1952.

[A]

Im Namen des Volkes!

In der Strafsache gegen

1. den ehemaligen Landgerichtsdirektor Fritz Hassencamp [...],
2. den ehemaligen Kammergerichtsrat Edmund Kessler [...]

wegen Rechtsbeugung in Tateinheit mit vorsätzlicher Tötung

hat das Schwurgericht bei dem Landgericht Kassel auf Grund der Sitzungen vom 17.3., 18.3., 19.3., 20.3., 21.3., 24.3., 25.3., 26.3. und 28.3.1952 an denen teilgenommen haben [...], am 28.3.1952 für Recht erkannt:

Die Angeklagten werden auf Kosten der Staatskasse freigesprochen.

[...]

[B]

Ohne Rechtsirrtum hat das Sondergericht festgestellt, daß die Erfordernisse des § 20a Abs. 2 StGB erfüllt sind, soweit es sich bei Holländer um seine Eigenschaft als Gewohnheitsverbrecher handelt. § 5 Abs. 2 des Blutschutzgesetzes bestraft den Verstoß gegen das Verbot des Verkehrs eines jüdischen Mannes mit einer deutschblütigen Frau mit Gefängnis oder Zuchthaus. Der Verstoß stellt mithin ein Verbrechen dar. Auch hat das Sondergericht einwandfrei festgestellt, daß die nach dem Gesetz erforderliche Anzahl von mindestens drei vorsätzlichen Taten auf jeden Fall vorliegt, da es vier Fälle des Verstoßes festgestellt hat. Auch ist die Feststellung der „Gewohnheitsmäßigkeit“ durch das Sondergericht nicht zu beanstanden, da nach der damaligen Rechtsprechung

²³ Friedrich, Freispruch für die Nazi-Justiz, Seiten 311-317.

²⁴ Moritz/Noam, Seiten 320-327.

Gewohnheitsmäßigkeit dann als gegeben anzusehen war, wenn der Täter infolge - wenn auch unverschuldeten - inneren Hanges wiederholt Rechtsbrüche begeht. Das Gesamtbild des von dem Sondergericht festgestellten Sachverhalts läßt diesen Schluß ohne weiteres zu. Um so schwerer wiegt das Fehlen einer ordnungsgemäßen und erschöpfenden Sachaufklärung derjenigen Tatumstände, die für die Frage des Vorliegens der Eigenschaft Holländers als eines „gefährlichen“ Gewohnheitsverbrechers zu ermitteln waren.

Im Fall D. handelte es sich um die Fortsetzung einer schon lange Jahre bestehenden Freundschaft. Fräulein H. war eine Kaffeehausbekanntschaft des Holländer. Sie war leicht zugänglich. Er hatte sich im Verkehr mit ihr eine Geschlechtskrankheit zugezogen, die aus einem zeitlich nicht lange davor liegenden Geschlechtsverkehr der H. mit einem anderen Mann stammte. Ähnlich ist das Verhältnis zu Frau D. zu werten, die als Ehefrau dem Holländer Aktaufnahmen gestattete.

Wie das Sondergericht zu der Feststellung gekommen ist, daß Holländer der Zeugin G. Heiratsabsichten „vorgespiegelt“ habe, ist nicht ersichtlich. Die Aussage der vor dem Schwurgericht erneut vernommenen Zeugin läßt vielmehr die Möglichkeit offen, daß die Heiratsversprechungen Holländers ernst gemeint waren.

Bei dem Entgegenkommen, das Holländer in der Regel bei Frauen fand, war Holländer auf derartige Schleichwege gar nicht angewiesen. Positive und den damaligen Angeklagten Holländer entlastende Züge seiner Persönlichkeit hat das Schwurgericht selbst jetzt noch ohne weiteres feststellen können.

So war Holländer im Gegensatz zu anderen Angeklagten voll geständig und stand zu seinen Taten, und zwar in einer Weise, die den Gestapobeamten Hoppach ganz besonders auffiel. Da das Sondergericht aus der Anklageschrift wußte, daß Holländer ungarischer Staatsangehöriger war und ferner festgestellt hat, daß zugunsten Holländers anzunehmen war, daß er nicht vor Februar 1941 von seiner Eigenschaft als Jude sichere Kenntnis gehabt hat, war es für die Entscheidung über die Frage der Gefährlichkeit Holländers von besonderer Bedeutung aufzuklären, inwieweit Holländer bei sämtlichen vier Taten entweder gar nicht an eine Strafbarkeit seines Tuns gedacht haben mag oder an eine besondere, geringere strafrechtliche Verantwortlichkeit.

Das Gestapovernehmungsprotokoll vom 29. Mai 1942 enthält den Satz Holländers, er habe die Nürnberger Gesetze gekannt und insbesondere auch, daß diese für ihn volle Gültigkeit hätten, während Holländer auffallenderweise bei seiner richterlichen Vernehmung vom 5. Juni 1942 hinzugefügt hat, daß er der Meinung war, diese fänden auf ihn als Ungar keine Anwendung. Ebenso hatte er bei seinen Vernehmungen durch Staatsanwalt Dr. Wildt genauso stets beteuert, daß er bis zum Beginn des Verfahrens der Meinung war, daß auf ihn als Ungar die deutsche Rassengesetzgebung keine Anwendung finde. Alles dies war dem Angeklagten Kessler aus den Strafakten bekannt. Wie wichtig diese Irrtumsfrage für die Entscheidung war, ergibt besonders deutlich die Bekundung des Gestapobeamten Zeugen Hoppach vor dem Schwurgericht, der offenbar

selbst nicht genau die Bedeutung der Ungareigenschaft hinsichtlich der Rassengesetzgebung kannte, denn sonst hätte er nicht bei seinem Gefängnisbesuch betont, er, Holländer, sei ja Ungar, er solle das Urteil erst einmal abwarten. Auch könne die auswärtige Vertretung Ungarns bei einer schweren Bestrafung noch etwas machen. Die Vermutung, daß Holländer sich weitgehend im unklaren über die Strafbarkeit seiner Handlungsweise oder wenigstens Schwere der ihn drohenden Strafen war, hat schließlich der Zeuge K. dem Schwurgericht bestätigt. K. traf Holländer im Gefängnis und war beeindruckt durch die zuversichtliche Stimmung, in der er Holländer antraf. Holländer machte auf ihn den Eindruck eines ganz arglosen Menschen, der nicht das Bewußtsein hatte, etwas verbrochen zu haben.

Entgegen den Feststellungen der damaligen Urteilsgründe war es durchaus nicht unerheblich - jedenfalls für die Frage der Gefährlichkeit Holländers -, ob er „das Gefühl nicht gewonnen hat“ Jude im Sinne der deutschen Strafvorschriften zu sein. Die schriftlichen Urteilsgründe lassen deutlich erkennen, daß das Sondergericht diese Frage, die von erheblicher Tragweite für eine Nichtverhängung der Todesstrafe sein mußte, als nebensächlich betrachtet hat.

Die Feststellungen des Sondergerichts tragen also nicht eine Verurteilung Holländers als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher.

Der deutsche Richter zeichnete sich ohne Rücksicht auf wiederholte sogenannte Justizkrisen, die mit der inneren Einstellung der Richter nichts zu tun hatten, von jeher dadurch aus, daß er in seiner richterlichen Unabhängigkeit, das heißt dem Richten ohne Rücksicht auf rechtsfremde Einflüsse, das Wesen seiner Tätigkeit überhaupt sah. So erklärt es sich, daß Verurteilungen von Richtern wegen Rechtsbeugung zu den größten Seltenheiten in der deutschen Strafrechtspraxis gehörten. Im vorliegenden Fall war daher zu prüfen, ob die beiden Angeklagten von der deutschen Tradition der Sauberkeit des Richterstandes abgewichen sind.

Die eigene Einlassung Hassencamps geht dahin, daß er den Rechtsbeugungsvorsatz in Abrede stellt. Sowohl bei der Leitung des Verfahrens als auch bei der Entscheidung habe er ausschließlich auf Grund seiner inneren Überzeugung gehandelt und sein Handeln für rechtmäßig gehalten.

Ein Geständnis Hassencamps liegt mithin nicht vor. Auch Kessler stellt den Rechtsbeugungsvorsatz in Abrede.

Als Gesetzespositivist sei er ebenfalls der Meinung gewesen, daß auch harte Gesetze für ihn als Richter bindend gewesen seien.

Ehe er für die Todesstrafe gestimmt habe, habe er mit sich innerlich gerungen. Er sei kein Antisemit, habe aber das Blutschutzgesetz für sehr wichtig gehalten. Ein Geständnis Kesslers liegt mithin ebenfalls nicht vor.

Da nach Aussage der Zeugen in der Zeit der Prozeßführung gegen Holländer laufend Besprechungen der bedeutsamen Strafsachen politischer Art vor Beginn der jeweiligen Verhandlung bei dem Chefpräsidenten Dr. Delitzsch stattfanden, der regelmäßig auf die Notwendigkeit hoher

Strafen hinwies, und da Hassencamp dem Nationalsozialismus bejahend gegenüberstand, war der Verdacht zu prüfen, ob Hassencamp bei seiner fehlerhaften Prozeßleitung und bei Verhängung der Todesstrafe einem Wunsch seines Vorgesetzten folgte und die Kritik eines milden Urteils sowie eine Nichtigkeitsbeschwerde fürchtete, also nicht seiner eigenen richterlichen Überzeugung entsprechend handelte.

Während Hassencamp eine Lenkungsbesprechung beim Chefpräsidenten im Falle Holländer mit Nichtmehrwissen bestreitet, hat der Zeuge R. als früherer Personalsachbearbeiter beim Chefpräsidenten hervorgehoben, daß seinerzeit die Lenkungsversuche ziemlich eindringlich waren und daß die Lenkung wohl auf einzelne Richter nicht ganz ohne Wirkung geblieben sei. Er hat ferner bekundet, daß von seiten der die Lenkung vollziehenden Stellen in der Sache Holländer mit allem Nachdruck auf die Todesstrafe hingedrückt worden sein dürfte. Er glaubt sich auch bestimmt entsinnen zu können, daß der Oberlandesgerichtspräsident hinterher mit der verhängten Todesstrafe sehr zufrieden war und sich mit einem anderen Ergebnis kaum abgefunden hätte.

Es hätte noch der Feststellung konkreter Tatsachen bedurft, die eindeutig einen derartigen Lenkungserfolg beweisen. Dies hätte zum Beispiel der Fall sein können, wenn Hassencamp etwa positiver Äußerungen gegenüber den Wünschen des Chefpräsidenten in einer vorhergegangenen Lenkungsbesprechung überführt worden wäre oder wenn er sonst sich vor der Verhandlung oder während der Verhandlung, Beratung, Verkündung der Gründe oder durch Einfügungen in das schriftliche Urteil entsprechend erklärt hätte. Das trifft nicht zu. Es konnte hiernach nicht eindeutig festgestellt werden, ob Hassencamp durch eine Lenkungsbesprechung in seinem Urteil innerlich beeinflußt worden ist und ob er, falls ein solcher Einfluß erfolgt ist, bewußt von Hassencamp empfunden und für ihn richtungsgebend gewesen ist, oder ob schließlich ein - strafloser - unbewußter Einfluß erfolgt ist.

Hassencamp war ein Jurist, der der Aufgabe eines Vorsitzenden in größeren Prozessen nicht gewachsen war. Er ließ sich durch juristisch besser qualifizierte Beisitzer während der Verhandlung führen.

Bei Kessler liegt ein stärkerer Verdacht dafür vor, daß er seine Pflicht, als Beisitzer auf den Vorsitzenden zwecks erschöpfender Sachaufklärung einzuwirken, vorsätzlich zum Nachteile Holländers verletzt hat.

Auffallend ist auch, daß er, obwohl er angibt, kein Antisemit gewesen zu sein, gerade hinsichtlich der Aufklärung der Persönlichkeit des Juden Holländer nicht eine hinreichende Aufklärung veranlaßt hat.

Es ist die Möglichkeit nicht auszuschließen, daß Kessler insbesondere durch die Aussage der Zeugin G. so tief beeindruckt gewesen ist - eine solche Möglichkeit hat in klarer Weise auch die Art der Aussage der Zeugin vor dem Schwurgericht (Weinen, offenbare innere Erschütterung, außergewöhnliche Erregung der Zeugin) bestätigt -, daß er geglaubt haben mag, weitere

Beweiserhebungen könnten das bei ihm dadurch bezüglich Holländers entstandene ungünstige Bild nicht mehr verbessern.

Es ist denkbar, daß Kessler durch seine Augenerkrankung schon damals als körperlich leidender Mensch aus einer gewissen Weltfremdheit und Empfindlichkeit heraus, die derartigen Menschen eigentümlich ist und ferner mit übertriebenen sittlichen Auffassungen belastet, in Überschätzung des kriminellen Gehaltes von Verführungen volljähriger weiblicher Personen zu der einseitigen Beurteilung Holländers gelangt ist. Ein solch einseitig eingestellter Richter kann zwar in manchen Fällen zu untragbaren Entscheidungen kommen, seine Handlung kann jedoch nur als Fahrlässigkeit gewertet werden, die zu einer Bestrafung wegen Rechtsbeugung nicht ausreicht.

Zugunsten der Angeklagten ist zu berücksichtigen, daß keine antisemitischen Äußerungen in der Beratung gefallen sind. Die Äußerung Kesslers gegenüber Bernhardt: „Herr Kollege, so leid es mir tut, wir können Ihnen nicht folgen, das Volk würde uns nicht verstehen“, muß nicht ohne weiteres dahin verstanden werden, daß Kessler damit seinen Rechtsbeugungswillen zum Ausdruck gebracht hat. „Das Volk“ spielte bei Kesslers Rechtsdenken nicht als rechtsfremder Begriff, sondern als Rechtsbegriff eine Rolle. Er war von der Richtigkeit des bedenklichen Satzes überzeugt, Recht ist, was dem Volke nutzt, wie er in seinem Grundriß für Rechtspfleger ausdrücklich betont hat (S. 11). Noch deutlicher wird diese Einstellung Kesslers auf S. 93 dieses Grundrisses, wo er geradezu sagt: „Das gesunde Volksempfinden entscheidet über die Wertung von Recht und Unrecht und gibt so die Gewähr, daß kein wirkliches Unrecht mehr ungesühnt bleibt.“ Wenn Kessler also darauf hingewiesen hat, daß das Volk ein milderes Urteil „nicht verstehen würde“, so gab er damit einer Auffassung Ausdruck, die tatsächlich seiner inneren Überzeugung entsprochen haben mag.

Wie der Zeuge Bernhardt bekundet hat, hat Kessler in die Beratung im Falle Holländer den Gedanken der Gesamtverantwortung des Judentums hineingetragen. Ferner enthalten die Urteilsgründe eine Redewendung, die auf den „Kampf Deutschlands mit dem Weltjudentum“ hinweist. Der Gesichtspunkt der Gesamtverantwortung des Judentums enthält den Gedanken einer Kollektivhaftung, der im deutschen Strafrecht nicht vorgesehen ist. Die praktische Durchführung dieser Kollektivhaftung ist ein Zeichen von Antisemitismus. Der Gedanke der Kollektivhaftung der Juden war auch zur Zeit der Hauptverhandlung gegen Holländer nicht Bestandteil des im StGB und seinen Nebengesetzen festgelegten deutschen Strafrechts. Wenn Kessler sich bei der Entscheidung, insbesondere bei der Verhängung der Todesstrafe, bewußt hiervon hat leiten lassen, so liegt der Verdacht der Rechtsbeugung besonders nahe. Bernhardt hat aber nicht bestätigen können, daß Kessler sich bei der Entscheidung von einer Kollektivhaftung der Juden hat leiten lassen, er hat überhaupt nicht angeben können, ob es sich hierbei für Kessler um einen selbständigen Belastungspunkt gehandelt hat. Er hat hervorgehoben, daß die Bemerkungen Kessler hierüber mehr einen allgemeinen Charakter trugen und einen ausschmückenden Übergang zu anderen Erwägungen bildeten, die dann ausschlaggebend für Kessler waren (Fall G.). Bernhardt hat weiter angegeben, daß

Kessler die Wendungen von der Gesamtverantwortung des Judentums nicht in bezug auf Holländer, sondern auf den Kampf des deutschen Volkes im dritten Kriegsjahr gegen das Weltjudentum gebraucht hat, und zwar im Sinne der schriftlichen Urteilsgründe, die von dem Höhepunkt des Kampfes Deutschlands im zweiten und dritten Kriegsjahr gegen seine Feinde, das Weltjudentum, sprechen.

Hieraus kann unter Berücksichtigung der Tatsache, daß Kessler immer wieder den Fall. G als ausschlaggebend für die Entscheidung hervorgehoben hat, der Schluß gezogen werden, daß Kessler die Gesamtverantwortung des Weltjudentums für die Kriegslage, nicht aber eine Haftung Holländers „als Jude“ schlechthin gemeint hat.

Auf Grund der schriftlichen Urteilsgründe ergibt sich zwar besonders hinsichtlich des Angeklagten Kessler als Verfasser ein gewisser Verdacht der Rechtsbeugung. Belastend erscheinen in erster Linie die unsachlichen Bemerkungen des Urteils, und zwar folgende Sätze:

„... und ist ein typisches Zeichen jüdischer Frechheit...“ - „Es ist nach deutschem Rechtsempfinden ein Gebot gerechter Sühne, daß der Angeklagte, der während eines Krieges Deutschlands mit den Anhängern des Weltjudentums die deutsche Rassenhre in den Schmutz zu treten wagte, vernichtet wird. Hierzu zwingt auch die beispiellose Gemeinheit und Skrupellosigkeit wie der schnöde Vertrauensbruch, mit der der Angeklagte als ein typischer Vertreter der jüdischen Rasse im Falle W. vorgegangen ist.“

Das Schwurgericht hat gewissenhaft die Bedeutung dieser Sätze in bezug auf die Frage der vorsätzlichen Judenverfolgung und damit bewußten Rechtsbeugung geprüft. Hierbei waren wiederum besonders die damaligen Zeitverhältnisse zu berücksichtigen. Es ist zu dem Ergebnis gekommen, daß rechtsfremde Judenvernichtungsabsichten eine Rolle gespielt haben können, aber nicht müssen.

Die fraglichen Sätze enthalten die charakteristisch harte und minderwertige Ausdrucksweise nazistisch infizierter Richter. Es kann aber nicht ausgeschlossen werden, daß es ihrer Überzeugung entsprach, durch diese rohe Ausdrucksweise im Dienste des Diktaturrechts gehandelt zu haben. Keinesfalls darf verkannt werden, daß es ein Charakteristikum der Diktaturen ist, roh und brutal in Erscheinung zu treten.

Daß die rohe Ausdrucksweise nicht zwingend den Schluß zulassen muß, der Angeklagte Kessler habe aus dem rechtsfremden Gedanken des Vernichtungswillens in bezug auf den Juden Holländer heraus die oben geschilderten Fehler in Verfahren und Entscheidung begangen, erhellt auch aus der Bekundung des Zeugen H. dieser hat betont, daß in Strafsachen mit politischem Einschlag sogar Richter, die nicht der NSDAP angehört haben, in den von ihnen verfaßten Urteilsgründen ungewöhnlich scharfe und unschöne Ausdrücke gebraucht haben. Wenn Kessler insbesondere die Wendung gebraucht hat, es sei ein Gebot gerechter Sühne, daß der Angeklagte „vernichtet wird“, so kann zugunsten Kesslers nicht die Erwägung außer acht gelassen werden, daß damit die Vernichtung Holländers als Gewohnheitsverbrecher, nicht aber, weil er Jude war, gemeint gewesen sein kann.

Denn Kessler gebraucht in seinem Leitfaden des Strafrechts gerade in bezug auf den Gewohnheitsverbrecher einen ähnlichen Ausdruck: „... daß der Staat Gewohnheitsverbrecher ... rücksichtslos ausrotten wird“ (S. 46 des Leitfadens], während er bei der Besprechung des sogenannten Blutschutzgesetzes (S. 65 ff.) sich derartiger Kraftausdrücke, die an sich nahegelegen hätten, enthält.

Daß Ausdrücke wie: der Angeklagte muß „vernichtet“ oder „ausgemerzt“ werden, nicht ohne weiteres zur Bejahung der Rechtsbeugungsabsicht herangezogen werden müssen, sondern Ausdruck der damaligen Überzeugung von Strafrechtlern im Sinne einer Schutzstrafe gewesen sein kann, ergibt sich daraus, daß auch Wissenschaftler wie Professor Dahm den Ausdruck „Ausmerzungsstrafe“ gebraucht und zum Gegenstand von Abhandlungen gemacht haben. So spricht Dahm in dem Aufsatz: Sühne, Schutz und Reinigung im neuen deutschen Strafrecht (Deutsches Recht, 1944, S. 2 ff.) von dem Begriff der „Schutzstrafe“, von der man auch sagen könne „Reinigungsstrafe oder Ausmerzungsstrafe“. Da es im Wesen der Hitlerdiktatur lag, Kraftausdrücke und leere Schlagworte zu gebrauchen, da ferner Hitler dauernd den deutschen Richtern vorhielt, ihre Rechtsprechung entspreche nicht dem Geiste des Nationalsozialismus, gingen viele Richter dazu über, in den schriftlichen Urteilsgründen Ausdrücke zu gebrauchen, die der Formulierung ihrer eigentlichen Auffassung in der Beratung und ihrer Auffassung überhaupt nicht entsprachen.

Eine zweifelsfreie Belastung der Angeklagten kann daher auf Grund der Formulierung der Gründe nicht angenommen werden.

[A]

Schwer belastend ist für beide Angeklagte die Tatsache der Verhängung einer Todesstrafe über einen Menschen, der einem normalen menschlichen Trieb folgte, sich möglicherweise im Irrtum über die Tragweite seiner Handlungen befand, 25 Jahre lang unwissend über seine jüdische Abstammung lebte - das Gegenteil war nicht feststellbar -, für Deutschland Dienste als Diplomingenieur in einem Rüstungsbetrieb leistete, unschuldig der Spionage verdächtigt wurde und für dessen Taten das sog. Blutschutzgesetz Gefängnis oder Zuchthaus, nicht die Todesstrafe, vorsah, wobei sich die Verfasser des Gesetzes darüber im klaren waren, daß sie ein Delikt zum Gegenstand eines Gesetzes machten, das gerade einen bei jedem normal konstruierten jungen Menschen vorhandenen natürlichen Geschlechtstrieb zum Gegenstand hatte, so daß eine Anwendung des Gewohnheitsverbrecherparagraphen schon deshalb hätte fernliegen müssen, denn bereits das sog. Blutschutzgesetz muß - wie aus der alternativen schweren Strafandrohung der Zuchthausstrafe hervorgeht - die wiederholte gewohnheitsmäßige Begehung selbst in Rechnung gestellt haben.

Wie die Geschichte lehrt, hat es immer wieder Völker - meist solche unentwickelter Kulturstufe - gegeben, die Handlungen unter Todesstrafe stellten, welche dem Empfinden der Kulturvölker nach entweder überhaupt nicht oder als wenig strafwürdig erscheinen. Hierbei spielten besonders religiöse

Momente (Hexenprozesse) oder staatspolitische Gründe (Diktaturrecht) eine besondere Rolle. Da in der Welt - nicht nur in Deutschland - immer wieder Rückfälle in bezug auf die darin bestehende Mißachtung der Menschenwürde vorkommen, beginnt sich allmählich die Ansicht durchzusetzen, daß ein Richter nicht das Diktaturgesetz anwenden darf, das derartige grundlegende Verstöße in sich birgt, sondern daß es im Wesen der Tätigkeit eines Richters liegt, Gesetz und Recht zur Grundlage seiner Entscheidung zu machen, d.h. kein gesetzliches Unrecht zur Anwendung zu bringen. Sonst kann er nicht für sich in Anspruch nehmen, als „Richter“ angesehen zu werden. Der Urteilsspruch des Richters darf bei aller formell fehlerlos erfolgten Gesetzesanwendung nicht darunter krankem, daß der Richter zwar dem Gesetz Rechnung trägt, im übrigen aber dem Recht, das ein gewisses Minimum an Sittlichkeitsgrundsätzen verlangt, blind gegenübersteht. Das Ordnungsprinzip, das auch dem Rechte innewohnt, kann nie hinter der Idee der Einhaltung eines Mindestmaßes von Sittlichkeit, insbesondere von Achtung der Menschenwürde zurücktreten. Ist dies jedoch der Fall, so begeht der Richter eine Handlung, die jetzt allgemein als Verbrechen gegen die Menschlichkeit bezeichnet wird. Es wird auch viel von „Verstoß gegen das Naturrecht“ gesprochen.

Im vorliegenden Fall handelt es sich nach Auffassung des Schwurgerichts um einen Urteilsspruch, dessen Ergebnis als unmenschlich anzusehen ist. Der Spruch läßt sich weder durch die damalige Kriegssituation entschuldigen noch wohnt ihm jenes Minimum sittlicher Auffassung der Mehrheit der Kulturvölker inne, das der Begriff des Rechts wesensmäßig in sich birgt. Es entspricht auch nicht der älteren deutschen Rechtsauffassung, wie uns die alten Rechtssprichwörter (Hundert Jahre Unrecht machen nicht eine Stunde Recht; Recht ist Wahrheit, Wahrheit ist Recht; Das Recht Stärken und das Unrecht kränken; Wo Gewalt herrscht, schweigen die Rechte; Recht muß Recht bleiben), der Wendungen des germanischen Rechts (Recht und redlich; Gesetz und Recht; jus et justitia) sowie die bekannte Stelle des Schwabenspiegels (Art. 87) lehren: „Es soll niemans wort sprechen, wan er recht habe. Unde seit im sin gewissen, daz er unrecht hat, er soll sin wort mitsprechen.“ Die Verkennung der dem Recht innewohnenden Menschlichkeitsidee durch Kessler und Hassencamp im Falle Holländer steht nicht zur Aburteilung, da eine Anwendung des Kontrollratsgesetzes Nr. 10 über Verbrechen gegen die Menschlichkeit mangels Zuständigkeit des Schwurgerichts ausscheidet. Hier war nur zu prüfen, ob das unmenschliche Ergebnis nicht Rückschlüsse auf einen Rechtsbeugungsvorsatz der Angeklagten zuläßt.

Trotz erheblicher Bedenken mußte das Schwurgericht die Frage, ob aus der unmenschlich harten Strafe auf einen Rechtsbeugungsvorsatz der Angeklagten zuverlässig geschlossen werden kann, verneinen. Schon vor Beginn des Hitlerregimes wurde in der Wissenschaft und Praxis der deutschen Gerichte überwiegend die Meinung der unbedingten Bindung des Richters an das Gesetz vertreten (Rechtspositivismus). Es wurde schon auf der Universität gelehrt, daß Recht und Sittlichkeit zwei verschiedene Dinge seien, ferner, daß dem Richter kein Nachprüfungsrecht hinsichtlich der Übereinstimmung von Gesetz und Sittlichkeitsnorm zustände. Hierauf weist zutreffend auch das

OLG Kiel in seinem Beschluß vom 14.3.1947 (Schleswig-Holstein, Anz. 1947 S. 143) unter Bezugnahme auf Coing SJZ 1947, S. 63, hin.

Daß im Hitlerreich selbst eine derartige Abstimmung der Gesetze und Urteile auf das „Recht“ in verstärktem Maße als unzulässig angesehen wurde, bedarf keiner weiteren Ausführung (vgl. OLG Kiel a.a.O.). Berücksichtigt man, daß die Angeklagten Hassencamp und Kessler in rechtspositivistischem Sinne erzogen und möglicherweise „überzeugte“ Nationalsozialisten waren, Kessler außerdem davon überzeugt war, daß in Sittlichkeitssachen strengste Strafen zu verhängen seien, um besonders abschreckend zu wirken, so ist nicht auszuschließen, daß sie positiv geglaubt haben, ihre Entscheidung entspreche dem Gesetz und enthalte kein Unrecht. Für einen Richter wie Kessler, der wiederholt an NS-Tagungen teilnahm und, was ihm nicht zu widerlegen ist, auf einer Jenaer Tagung von einer positiven Stellungnahme der Teilnehmer zur Anwendung des § 20a StGB auch für den Tatbestand des sog. Blutschutzgesetzes beeindruckt worden sein mag, ist die Möglichkeit nicht auszuschließen, daß er sich bei seiner Entscheidung in der Sache Holländer von diesem Tagungsergebnis hat leiten lassen. Daß - soweit ersichtlich - kein anderes deutsches Sondergericht derartige Rechtsansichten vertreten hat, würde nur verdeutlichen, in welche juristischen Spitzfindigkeiten sich der Angeklagte Kessler verrannt hat. Daß Kessler zu derartigen Neuerungen, die sich bedauerlicherweise zuungunsten der von ihm verurteilten Angeklagten auswirkten, neigte, zeigt das von ihm verfaßte und von ihm erwähnte Sondergerichtsurteil vom 4.12.1942 (DR 43, 393), in dem er für eine verschärfte Anwendung des § 20a StGB schon bei Taten, die lediglich im Fortsetzungszusammenhang begangen waren [eingetreten ist], eine Rechtsprechung, die auch vom Reichsgericht, das bis dahin die gesündere verneinende Auffassung vertreten hat, in Anwendung gebracht worden ist (RG Deutsche Justiz 43, 389).

Erst der Bundesgerichtshof ist in seiner Entscheidung vom 21.9.1951 (NJW 1951, 893) zu der ablehnenden früheren Rechtsprechung des Reichsgerichts zurückgekehrt. Es kann daher zugunsten Kesslers nicht ohne weiteres die Möglichkeit außer acht gelassen werden, daß er das Urteil nicht aus politischen, rechtsfremden Erwägungen gefällt, sondern geglaubt hat, eine besondere juristische Leistung zu vollbringen, als er erstmalig den § 20a StGB auf das Blutschutzgesetz anwandte. Hinzu kommt noch, daß auch die Anklageschrift bereits auf die Anwendung des § 20a StGB hinsteuerte.

Schließlich waren die damaligen Kriegsverhältnisse zu berücksichtigen. Deutschland näherte sich schon dem Verlust des Krieges, die Fliegerangriffe und die Verluste in der Zivilbevölkerung erzeugten eine Atmosphäre der Empfindlichkeit gegenüber „Rechtsbrechern“ aller Art; der Abschreckungsgedanke gewann im Strafrecht immer mehr an Boden, was zu einer Verschärfung der Strafen führte; das Gefühl für Recht und Unrecht wurde gemindert, diese Minderung aber gefördert durch eine unablässige Propaganda; eine Verrohung der Sitten begann; selbst die Ausdrucksweise der Urteilsgründe wurde einerseits gröber bis zur Roheit, andererseits aber mit „Volkstümlichkeit der Ausdrucksweise“ bezeichnet; Landgerichtspräsidenten scheuten sich nicht, Ausdrücke zu gebrauchen

wie „Die Rübe muß runter, der Gauleiter erwartet das“ (s. OGH MDR 1949, 570), und der Oberlandesgerichtspräsident in Kassel stand auf dem Standpunkt, daß es auf ein Todesurteil mehr oder weniger nicht ankomme, wo so viele Soldaten an der Front ihr Leben lassen müßten (Aussage R.):

Es ist in einer solchen vergifteten Atmosphäre der verminderten Achtung vor einem Menschenleben nicht auszuschließen, daß Kessler und Hassencamp an die Richtigkeit ihres Urteils trotz seiner Grausamkeit und Härte geglaubt haben. Zugunsten der Angeklagten spricht auch, daß selbst das Reichsgericht seinerseits die Anlegung besonderer Maßstäbe bei der Prüfung des § 20a StGB mit Rücksicht auf die Kriegszeit gefordert hat (RG DR 1944, S. 17). Aus dem unmenschlichen Ergebnis des Urteils vermag daher das Schwurgericht nicht mit hinreichender Sicherheit den Rechtsbeugungsvorsatz der Angeklagten zu entnehmen und es als erwiesen anzusehen, daß die Angeklagten wider ihre bessere Einsicht für die Todesstrafe gestimmt haben.

Zugunsten Kesslers spricht ferner, daß er bei der Frage, ob das Bedürfnis nach gerechter Sühne die Todesstrafe erfordere, geglaubt haben kann, es käme hierbei nur auf die Tat selbst, nicht aber auf die Täterpersönlichkeit an. Zwar ist eine Trennung zwischen Tat und Täterpersönlichkeit überhaupt nicht denkbar, aber immerhin hat sich das Reichsgericht in seiner ein Jahr später gefällten Entscheidung vom 4.4.1944 zwar unklar, aber so ausgedrückt, daß eine gewisse Ähnlichkeit der Auffassungen nicht verkennbar ist (RG DR 44, S. 444).

Die Persönlichkeit der Angeklagten:

Aus der Persönlichkeit Hassencamps können in Bezug auf die Frage nach dem Rechtsbeugungswillen positive wie negative Schlüsse gezogen werden. Als Jurist, der nicht in die Tiefe schwieriger Rechtsfragen zu dringen vermochte und daher auch keine Zivilsachen bearbeitete, der die Verhandlungen teils ruhig, teils in poltrigem Ton durchführte, der keinen Ehrgeiz entwickelte und sich auf die Beisitzer verließ, der politisch nicht besonders interessiert und auch kein Antisemit war, ließ er im wesentlichen die Dinge an sich herankommen. Bei ihm kann als möglich angenommen werden, daß er von der Richtigkeit der Rechtsausführung des geistig überlegenen Kessler überzeugt gewesen ist, als er sich dessen Stimme für die Todesstrafe anschloß; es ist ferner möglich, daß er unbewußt durch Lenkungsbesprechungen oder Propaganda gutgläubig ein Werkzeug der nationalsozialistischen Strafverschärfungstendenzen geworden ist. Es kommt andererseits aber auch die Möglichkeit in Betracht, daß er gegen seine innere Überzeugung bewußt für die Todesstrafe gestimmt hat, etwa, um sich nicht der Kritik eines zu milden Urteils durch Vorgesetzte, Presse oder Partei auszusetzen. Welche Möglichkeit hier zutrifft, kann aus seiner Persönlichkeit unter Berücksichtigung seiner sonstigen Richtertätigkeit nicht hinreichend sicher angenommen werden.

Der Angeklagte Kessler steht unter stärkerem Verdacht als Hassencamp. Bei Kessler als überdurchschnittlich gutem Juristen ergibt sich ein deutlicher Widerspruch zwischen der Behandlung des Falles Holländer und seinem Verhalten in anderen Strafsachen. So hat er Angeklagten über seine

richterliche Pflicht hinaus aus menschlichen Erwägungen und aus der Überzeugung, daß ihnen kein Unrecht geschehen dürfe, geholfen, indem er sich gegenüber der Polizei für sie eingesetzt hat und indem er jugendliche Plünderer vor dem Sondergericht zu bewahren suchte. Ferner sprach er den Schachmeister S. frei und verschaffte ihm Erleichterungen in der Haft; im Falle des Oberregierungsrates K. gelangte er trotz starker Angriffe aus Parteikreisen zum Freispruch, eine Frau H. schützte er vor schwersten Strafen u.a.m.

Berücksichtigt man ferner seinen Ehrgeiz und seine zustimmende Haltung gegenüber dem Nationalsozialismus sowie, daß er kein Antisemit war, so taucht auch unter dem Gesichtspunkt der Wertung seiner Persönlichkeit wiederum der Verdacht auf, daß Kessler im Falle Holländer nicht gewollt hat, was er in anderen Fällen getan hat, nämlich das für den Angeklagten entlastende Material bei seiner Entscheidung zu berücksichtigen. Daß Kessler im Laufe der Spruchkammerverhandlung und Hauptverhandlung wiederholt die Unwahrheit gesagt hat (Ableugnen im Spruchkammerverfahren, Berichtstatter gewesen zu sein; Ableugnen der Identität von Urschrift und Abschrift des Urteils Holländer; Behauptung, das entlastende Urteil in Sachen gegen Else verfaßt zu haben), kann ihm als eines schweren Verbrechens Angeklagten nicht nachteilig angerechnet werden. Es könnte sein, daß Kessler der Kampf ums Recht bei dem Juden Holländer nicht wert war. Der Widerspruch zwischen seinem sonstigen Verhalten in den geschilderten Fällen und der Behandlung Holländers ist groß, aber zweifelsfrei ist diese Feststellung nicht. Ausnahmen können die Regel bestätigen, ein Versagen im Einzelfall gibt keine sicheren Schlüsse auf seine innere Einstellung bei diesem Versagen.

Die Gesamtprüfung aller Verdachtsmomente hinsichtlich einer Rechtsbeugung Hassencamps und Kesslers hat ebenso wie die Einzelprüfungen nicht zu einer für die Verurteilung ausreichenden Überzeugung des Schwurgerichts von der unbedingten Vorsatzmäßigkeit im Sinne des § 336 StGB geführt, wengleich der Gesamteindruck der von den Angeklagten damals vollbrachten richterlichen Leistung erschütternd ist. In etwa 1 ½ Stunden Verhandlungsdauer wurde der damalige Angeklagte Holländer von dem Sondergericht Kassel wegen Rassenschande in fehlerhafter Verhandlung zum Tode verurteilt, obwohl das sog. Blutschutzgesetz nicht die Todesstrafe vorsah. Auf Grund der seit dem Bestehen des Blutschutzgesetzes (1935) - soweit feststellbar - erstmalig und einmalig durch das Kasseler Sondergericht im Jahre 1943 - also nach 8 Jahren - angewandten Bestimmung über den gefährlichen Gewohnheitsverbrecher in Verbindung mit dem Strafrechtsänderungsgesetz vom September 1941 ist die Verurteilung Holländers erfolgt. Den Ausschlag gab dabei ein Richter, der nicht nur nominelles Parteimitglied war, sondern als Mitglied des Reichsgruppenrates Richter und Staatsanwälte, als stellvertretender Gauführer des Rechtswahrerbundes und NS-Schriftsteller von der Bedeutung des Satzes „Recht ist was dem Volke nutzt“ durchdrungen war und auch im Falle Holländer geglaubt haben mag, es sei ein Gebot gerechter Sühne, Holländer zum Wohle des Volkes zum Tode zu verurteilen und „auszumerzen“. Die Möglichkeit dieser Überzeugung Kesslers erklärt,

wie die Gesamtheit der Abwicklung der Verhandlung und Entscheidung der Sache Holländer ergibt, am wahrscheinlichsten den Geschehnisablauf. Keiner der zahlreichen Zeugen aus Richter-, Anwalts- und Staatsanwaltskreisen traut Kessler eine Rechtsbeugung zu, aber sein blinder Glaube an die Notwendigkeit der rücksichtslosen Durchführung nationalsozialistischer Gesetze ohne Prüfung ihres sittlichen Gehaltes und trotz Möglichkeit der Linderung von Härten mag ihn großer Wahrscheinlichkeit nach zu dem Fehlurteil bewogen haben. Er mag nicht gegen seine bessere Überzeugung gehandelt haben, sondern auf Grund seiner fehlerhaften Einstellung als nationalsozialistischer Richter. Auch die Zusammenfassung sämtlicher festgestellten Fehler der damaligen Verhandlung läßt einen Rechtsbeugungswillen Kesslers nicht mit der erforderlichen Sicherheit erkennen. Auch für Hassencamp gilt, da die Zusammenfassung aller Fehler nicht die Möglichkeit ausräumt, daß Hassencamp auf Grund seiner - wenngleich nicht zu billigenden - richterlichen Überzeugung gehandelt hat.

Nach alledem [er]gibt auch die Gesamtwürdigung des Verhaltens der Angeklagten, daß die Möglichkeit der Rechtsblindheit basierend auf politischer Verblendung, für die der „Leitfaden des Strafrechts“; bei Kessler ein eindrucksvolles Beispiel gibt, oder menschlicher Unzulänglichkeit nicht auszuschließen ist. Ohne Feststellung des unbedingten Rechtsbeugungsvorsatzes war aber eine Verurteilung wegen Rechtsbeugung nicht möglich. Damit entfiel auch eine Verurteilung wegen Totschlags oder Mordes. Die Richter sind in ihrer Entscheidung nach § 1 GVG nur dem Gesetz (und Recht) unterworfen. Sie handeln nicht rechtswidrig, wenn sie ohne Beugung des Rechts Urteile, auch Todesurteile, fällen (Vgl. RGZ 65, 175; 116, 90).

Das Schwurgericht hat schließlich noch geprüft, ob eine Bestrafung der Angeklagten nicht unter dem Gesichtspunkt der fahrlässigen Tötung zu erfolgen hatte. Diese Frage war zu verneinen. [...] Aus § 334 und § 336 StGB, die nur das vorsätzliche Handeln eines Richters bestrafen, ist der Wille des Gesetzgebers zu entnehmen, daß wegen fahrlässig falscher Urteilsfällung eine Bestrafung schlechthin nicht erfolgen darf. Eine Bestrafung des fahrlässigen Irrs eines Richters würde zudem die Lahmlegung der Rechtspflege überhaupt bedeuten. [...]

Die Angeklagten waren hiernach mangels Beweises freizusprechen. Die gesamten Kosten des Verfahrens waren nach §§ 464, 465, 467 StPO der Staatskasse aufzuerlegen.

[Unterschriften]

XI. ANMERKUNGEN

1. Der Fall ist auch besprochen bei:

FRIEDRICH, Jörg - Die kalte Amnestie, NS-Täter in der Bundesrepublik,
Erweiterte Neuausgabe, Berlin 2007

MÜLLER, Ingo - Furchtbare Juristen, Die unbewältigte Vergangenheit unserer Justiz,
München 1987

2. In der Zeit zwischen 1945 und 1950 wurden durch die von den Alliierten installierten Gerichte zahlreiche Richter für die Mitwirkung an Urteilen während der Zeit des Nationalsozialismus wegen Rechtsbeugung verurteilt. Nachdem der Bundesgerichtshof 1950 gegründet worden war und die deutsche Justiz in letzter Verantwortung wieder über sich selbst zu richten hatte, wurde kein Richter mehr der Rechtsbeugung rechtskräftig für schuldig befunden.

Wie auch das Landgericht Kassel hielten die meisten deutschen Gerichte und letztinstanzlich der Bundesgerichtshof daran fest, daß einem Richter direkter Vorsatz nachgewiesen werden müsse, dieser Nachweis aber nicht zu führen sei, solange ein Richter nur behauptete, er habe seine Urteile für Recht gehalten. Selbst den Mitgliedern des Volksgerichtshofs und sog. „fliegender Standgerichte“ - letztere waren oftmals nicht einmal Juristen, sondern Soldaten oder SS-Angehörige - hielt man zugute, sie seien möglicherweise der Überzeugung gewesen, in richterlicher Unabhängigkeit Recht zu sprechen. Demgegenüber wurde Denunzianten, die „Wehrkraftzersetzer“ oder Fahnenflüchtige an den Volksgerichtshof oder an Kriegsgerichte ausgeliefert hatten, entgegen gehalten, sie hätten wissen müssen, daß der Volksgerichtshof und die „fliegenden Standgerichte“ keine Gerichte, sondern nationalsozialistische Terrorinstrumente gewesen seien. Diese Kenntnis mußte nach Auffassung des Bundesgerichtshofs jeder juristische Laie haben, hingegen nicht der Richter, der Mitglied des Terrorinstruments war.²⁵

Keine Schwierigkeiten, den direkten Vorsatz zu bejahen, sah der Bundesgerichtshof, wenn es galt, DDR-Richter wegen Rechtsbeugung zu verurteilen. Im Urteil vom 16. Februar 1960 führte der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs in einem Verfahren gegen einen aus der DDR geflohenen, dort als Richter tätig gewesenen Angeklagten aus: „Der Angeklagte ist Volljurist, von dem erwartet werden kann, daß er ein Gefühl dafür hat, ob eine Strafe in unerträglichem Mißverhältnis zur Schwere der Tat und zur Schuld des Täters steht.“²⁶ Für NS-Juristen galt diese Regel nicht.

²⁵ vgl. bspw. BGHSt, 3, 110; 4, 66; 9, 302 [Denunzianten]; NJW 1968, 1339 [Richter - Fall Rehse].

²⁶ 5 StR 473/59 - NJW 1960, 974.

Nach 1990 wurde der Bundesgerichtshof mit der Unfähigkeit der Nachkriegs-Justiz, NS-Justizunrecht zu sühnen, erneut konfrontiert, als das Verhalten von Richtern der DDR strafrechtlich zu bewerten war. In einem Urteil vom 16.11.1995 distanzierte sich der BGH von seiner Rolle bei der Aufarbeitung des Justizunrechts während der NS-Zeit:²⁷

„Beispiele für die dargestellte Problematik bietet namentlich auch die (insgesamt fehlgeschlagene) Auseinandersetzung mit der NS-Justiz. Die nationalsozialistische Gewaltherrschaft hatte eine "Perversion der Rechtsordnung" bewirkt, wie sie schlimmer kaum vorstellbar war (Spendel, Rechtsbeugung durch Rechtsprechung 1984 S. 3), und die damalige Rechtsprechung ist angesichts exzessiver Verhängung von Todesstrafen nicht zu Unrecht oft als "Blutjustiz" bezeichnet worden. obwohl die Korrumpierung von Justizangehörigen durch die Machthaber des NS-Regimes offenkundig war, haben sich bei der strafrechtlichen Verfolgung des NS-Unrechts auf diesem Gebiet erhebliche Schwierigkeiten ergeben (vgl. Gribbohm NJW 1988, 2842, 2843 ff.). Die vom Volksgerichtshof gefällten Todesurteile sind ungesühnt geblieben, keiner der am Volksgerichtshof tätigen Berufsrichter und Staatsanwälte wurde wegen Rechtsbeugung verurteilt; ebensowenig Richter der Sondergerichte und der Kriegsgesichte. Einen wesentlichen Anteil an dieser Entwicklung hatte nicht zuletzt die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl., BGHSt 10, 294; BGH NJW 1968, 1339, 1340; vgl. dazu LG Berlin DRiZ 1967, 390, 393, r. Sp.). Diese Rechtsprechung ist auf erhebliche Kritik gestoßen, die der Senat als berechtigt erachtet. Insgesamt, neigt der Senat zu dem Befund, daß das Scheitern der Verfolgung von NS-Richtern vornehmlich durch eine zu weitgehende Einschränkung bei der Auslegung der subjektiven Voraussetzungen des Rechtsbeugungstatbestandes bedingt war (vgl. Spendel aaO S. 13, 69 f.).“

Diese Ausführungen des Bundesgerichtshofs - ein einzelner Absatz in einer in der amtlichen Sammlung 30 Seiten umfassenden Entscheidung - erfolgten indessen allein im Zusammenhang mit der Rechtfertigung der Verurteilung ehemaliger DDR-Juristen wegen Rechtsbeugung.²⁸ In Verfahren gegen bundesdeutsche Richter hält der BGH an seiner Rechtsprechung fest, daß nur der Richter, der sich bewußt und in schwerwiegender Weise von Recht und Gesetz entferne, Rechtsbeugung begehe.²⁹ Bei der Auslegung des § 339 StGB müsse die richterliche Unabhängigkeit gewahrt und dem Richter ein weiter Ermessensspielraum bei seinen Entscheidungen eingeräumt werden.³⁰ Ausdrücklich vertritt der BGH zwar nunmehr die Auffassung, daß der subjektive Tatbestand des § 339 StGB lediglich

²⁷ 5 StR 747/94 - BGHSt 41, 317.

²⁸ kritisch zur Behandlung von NS- und DDR-Justiz: Spendel, NJW 1996, 809.

²⁹ vgl. Urteil vom 03.09.2001, 5 StR 92/01 = BGHSt 47, 105, Fall „Ronald Schill“.

³⁰ BGH, a.a.O.

bedingten Vorsatz erfordere.³¹ Durch die Einschränkung, nur eine bewußte Entfernung von Recht und Gesetz stelle in objektiver Hinsicht eine Beugung des Rechts dar, bleibt es im Ergebnis jedoch dabei, daß allein der Nachweis direkten Vorsatzes zur Verurteilung wegen Rechtsbeugung führen könnte, da sich ein bewußter Rechtsbruch mit einem bedingten Vorsatz nicht vereinbaren läßt.³² In einer Entscheidung vom 06.10.2008, mit der die Zulassung einer Anklage wegen Rechtsbeugung abgelehnt wurde,³³ vertrat das Oberlandesgericht Naumburg die noch weitergehende Auffassung, eine Rechtsbeugung sei den Mitgliedern eines Kollegialgerichts schon deshalb nicht nachzuweisen, weil das richterliche Beratungsgeheimnis die Aufklärung des Abstimmungsverhaltens der Richter unmöglich mache.³⁴

3. Zum Versagen der Justiz bei der Aufarbeitung ihrer nationalsozialistischen Vergangenheit gibt es zwei bekannte Zitate:

„Kein Mensch wird heute aus der Bewußtseinspaltung der Juristen klug. In den Entnazifizierungsakten lesen wir, daß alle samt und sonders `dagegen` waren. Sollen aber Staatsanwälte und Richter etwa wegen exzessiver Todesurteile zur Rechenschaft gezogen werden, so beteuern sie, seinerzeit in ungetrübter Übereinstimmung mit ihrem Gewissen verfolgt und gerichtet zu haben, womit nach herrschendem Juristenrecht Rechtsbeugung und Totschlag entfallen.“

Fritz Bauer, ehemaliger hessischer Generalstaatsanwalt,
in: Bestandsaufnahme, Eine deutsche Bilanz, 1962, S. 227.

„Welches Ausmaß geistiger Beschränktheit und Verbohrtheit wird hier den NS-Richtern von ihren Kollegen entlastend zugebilligt, über die ein Gericht bei einem Nichtjuristen als Täter hinwegginge! Wenn der rechtsunkundige Laie ein Tier nicht für eine `Sache` i.S. der Gesetze und dessen vorsätzliche Verletzung nicht für eine `Sachbeschädigung` i.S.d. § 303 StGB hält, wird das als ein unbeachtlicher `Subsumtionsirrtum` betrachtet; wenn dagegen der rechtskundige Richter einen Juden auf Grund von vier Liebesverhältnissen im arischen Frauen und der darin gesehenen `Rassenschande` als `gefährlichen Gewohnheitsverbrecher` qualifizieren und deshalb zum Tode verurteilen zu dürfen glaubte, soll dies eine beachtliche Überzeugung oder strafbefreiende Vorstellung sein. In Wahrheit ist hier der Urteilende nicht ein strafloser Irrtums-, sondern ein in seiner fanatischen NS-Ideologie befangener strafbarer

³¹ BGHSt 40, 272, 276 = NStZ 1995, 31, 32.

³² vgl. Fischer, StGB, 55. Auflage, § 339 Rn. 19.

³³ 1 Ws 504/07 - NJW 2008, 3585.

³⁴ kritisch zu dem Verfahren: Lamprecht, NJW 2007, 2744.

Überzeugungstäter, der sehr wohl wußte, daß seine Meinung selbst nicht von allen Vertretern des NS-Regimes geteilt wurde.“

Günter Spendel, Rechtsbeugung durch Rechtsprechung,
Sechs strafrechtliche Studien, Berlin 1984, S. 13.