

1. Frankfurter Auschwitz-Prozess
»Strafsache gegen Mulka u.a.«, 4 Ks 2/63
Landgericht Frankfurt am Main

179. Verhandlungstag, 29.7.1965

Replik des Nebenklagevertreters Kaul

Nebenklagevertreter Kaul:

Der Versuch, nach Beendigung der Schlußvorträge der Verteidigung das Ergebnis dieser Hauptverhandlung zusammenzufassen, zeitigt ein, wie Herr Oberstaatsanwalt Großmann bereits in seinen kurzen Darlegungen erklärt hat, überraschendes Bild. Wegen festgestellter tausendfacher Morde forderte die Staatsanwaltschaft, unterstützt von der Nebenklage, für 16 der 20 Angeklagten, die bei der Ausübung dieser Mordtaten zugegebenermaßen handelnd tätig waren, die Höchststrafe, die das Gesetz der Bundesrepublik kennt. Demgegenüber verlangte die Verteidigung für 18 dieser Angeklagten den Freispruch.

Zwei Welten scheinen sich gegenüberzustehen, nein, wie Herr Oberstaatsanwalt Großmann schon gesagt hat, sie stehen sich tatsächlich unüberbrückbar gegenüber, doch in anderen Formen, als wir es landläufig gewohnt sind. Nicht geographische Grenzen trennen diese beiden Welten, nicht die prinzipiellen weltanschaulichen Gegensätzlichkeiten zwischen Kapitalismus und Sozialismus, durch die das Gesicht unseres Jahrhunderts geprägt worden ist. Nein, hier geht es meines Erachtens um die Grundfrage der Humanitas überhaupt, um das Recht zum Leben und um die Sicherung dieses Rechtes, um die Achtung vor dem Leben schlechthin und um die Erfordernisse, diese Achtung durch Richterspruch zu erzwingen. Soweit insofern die Darlegungen der Herren Verteidiger prozessual und dementsprechend juristisch bedeutsam sind, sollen sie im einzelnen jetzt und an dieser Stelle erwidert werden und soll im einzelnen auf sie eingegangen werden.

Bereits Herr Rechtsanwalt Aschenauer stellte an den Beginn seines Schlußvortrages die Überlegung, inwieweit durch sogenannte Führerbefehle alle deliktischen Vorgänge, die sich – um ein Wort des Leiters der Gestapostelle Kattowitz, des hier vernommenen Zeugen Thümmeler, zu gebrauchen – innerhalb der Generallinie, das heißt innerhalb der Führermordbefehle, hielten, des Verbrechenscharakters entkleidet waren. Diese Überlegungen, die ja bereits in anderen, ähnlichen Verfahren eine bestimmte Rolle gespielt haben, wurden im weiteren Verlauf der Schlußvorträge von den anderen Herren Verteidigern immer weiter und weiter ausgebaut. Bis schließlich Herr Rechtsanwalt Fertig die These aufstellte, daß in der Nazizeit die Strafbarkeit des Mordes, soweit er an bestimmten Kategorien von Menschen begangen wurde, suspendiert war. Eine Überlegung, die weiterhin von der Verteidigung schließlich zu der Forderung gesteigert wurde, daß die von den hier Angeklagten begangenen Massenmorde zur Tatzeit nicht strafbar gewesen seien, so daß die jetzt von der Staatsanwaltschaft und den Vertretern der Nebenklage verlangte Sühne der Verbrecher gegen das in § 2 des Strafgesetzbuches¹ festgelegte Prinzip »nulla poena sine lege«, keine Strafe ohne Gesetz, verstoße.

Zur theoretischen Untermauerung dieser Forderung nahm Herr Kollege Aschenauer auf die Ausführungen der Professoren von Hitlers Gnaden Maunz und Jahrreiß Bezug, während Herr Rechtsanwalt Göllner sich in dieser Hinsicht auf die zeitnäheren Ausführungen von Roesen bezog. Nicht recht verständlich war mir freilich, daß er sich im Rahmen seiner von ihm als ätzend bezeichneten Kritik an den Ausführungen der Staatsanwaltschaft und der Nebenkläger auf die Überlegungen des Tübinger Professors Baumann zu berufen vorgab. Denn expressis verbis sagt Professor Baumann in seinem Artikel »Rechtmäßigkeit von Mordgeboten?«, »Neue Juristische Wochenschrift« 64, 1398 folgende, abschließend folgendes: »Selbst wenn also die partielle Aufhebung des Tötungsverbotens zum Nachteil bestimmter Bevölkerungsgruppen

¹ StGB § 2: »I. Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde. II. Die Strafe bestimmt sich nach dem Gesetz, das zur Zeit der Tat gilt. Bei Verschiedenheit der Gesetze von der Zeit der begangenen Handlungen bis zu deren Aburteilung ist das mildeste Gesetz anzuwenden. III. Ein Gesetz, das nur für eine bestimmte Zeit erlassen ist, ist auf die während seiner Geltung begangenen Straftaten auch dann anzuwenden, wenn es außer Kraft getreten ist. IV. Über Maßregeln der Sicherung und Besserung ist nach dem Gesetz zu entscheiden, das zur Zeit der Entscheidung gilt.

und in der Absicht zu deren Vernichtung durch NS-«, in Klammern: »ungerechtes«, »Gesetz, erfolgt wäre, würde dieses Gesetz nicht nur in seiner eventuell nur mittelbaren Gebotsnorm, sondern auch in der Aufhebung der Verbotsnorm nichtig sein und würde nicht nur für die Opfer-, sondern auch für die Täterseite der alte Rechtszustand fortgelten und ein Rückwirkungsverbot den Tätern nicht zugute kommen.«² Soweit Professor Baumann, der hier zitiert wurde.

Was aber die im Schrifttum durch die Herren Maunz und Jahrreiß vertretene gegenteilige Ansicht angeht, so ist dazu folgendes zu sagen: Wenn es noch im Rechtsleben eines Beweises bedurft hätte, daß Deutschland noch nie Mangel an Juristen gehabt hat, die in der Lage waren, alles zu begründen, dann wäre der Beweis durch diese theoretischen Darlegungen der Herren Maunz und Jahrreiß erbracht. Hier haben Sie, Herr Präsident, meine Damen und Herren Richter, den Beweis, das typische Beispiel, wie man selbst der Aufhebung jeder staatlichen Ordnung noch ein rechtsstaatliches Mäntelchen umhängen kann. Herr Rechtsanwalt Fertig bezog sich bei seinem Antrag, das Verfahren gegen den Angeklagten Klehr einzustellen, nicht auf theoretische Äußerungen aus dem juristischen Schrifttum. Er forderte für den Angeklagten Klehr, der überführt und geständig ist, eigenhändig eine Vielzahl von Menschen heimtückisch durch Gifteinjektionen getötet zu haben... Oder ist es etwa nicht heimtückisch, möchte ich fragen, kranke Menschen durch Vorspiegelung der Verabfolgung eines stärkenden medizinischen Mittels durch Injizierung von Phenol zu töten? Für diesen Klehr also verlangte Rechtsanwalt Fertig die Einstellung des Verfahrens, weil die Rechtssicherheit in der Bundesrepublik anders nicht gesichert werden könnte – ich zitierte wörtlich. Die Staatsgewalt der Bundesrepublik, so meinte Herr Rechtsanwalt Fertig in letzter Konsequenz der in der gleichen Richtung verlaufenden Darlegungen seiner Mitverteidiger, mache sich mit diesem Verfahren gegen die Angehörigen der Auschwitz Lager-SS selbst den Prozeß.

Denn in der Staatsgewalt der Bundesrepublik setze sich, so meinte Rechtsanwalt Fertig, die des Hitlerstaates fort. Die Staatsgewalt des Hitlerstaates, die Staatsgewalt des nazistischen Terrorsystems, ist nach Ansicht des Herrn Rechtsanwalt Fertig, ich zitiere, »identisch mit der Staatsgewalt«, so sagt Herr Rechtsanwalt Fertig, in deren Namen Sie, meine Damen und Herren Richter, hier zu Gericht sitzen. Nicht als Zivilist, so meint Herr Rechtsanwalt Fertig, habe Klehr gemordet, sondern im staatlichen Auftrag der Staatsgewalt, die nach seiner Meinung die gleiche war in den Jahren 1933 bis 1945 wie seit 1949, wie heute. Die Staatsgewalt könne aber nicht einmal auf der einen Seite etwas befehlen, nämlich den Mord an Millionen Menschen, und dann ein anderes Mal, nämlich heute, die Ausführung des Befehls bestrafen. Wenn Sie, Herr Präsident, meine Damen und Herren Richter, erwarten, oder soll ich sagen, befürchten, daß ich dieser Argumentation mit weit ausholender Polemik zu begegnen beabsichtige, muß ich Sie enttäuschen. Im Gegenteil, ich meine, man sollte Herrn Rechtsanwalt Fertig für diese seine Ausführungen dankbar sein. Zeigen sie doch, wohin es führen muß, wenn an die Stelle kühler Betrachtung der harten Rechtswirklichkeit die Hingabe an politische Wunschträume tritt.

Tatsächlich darf man es nämlich wirklich wohl als offizielle Doktrin der politischen Repräsentanz der Bundesrepublik bezeichnen, daß die Bundesrepublik der direkte und alleinige Rechtsnachfolger des Hitlerstaates ist. Erst anlässlich des diesjährigen Gründungstages des Deutschen Reiches, das wohl die unterscheidende Nummer Zwei zu tragen hat, hat der Herr Präsident des Bundestages erklärt, daß im Gegensatz zur DDR, Herr Präsident Gerstenmaier sagte natürlich Pankow, in der nach 1945, ich zitiere wörtlich, überlegt und geplant ein neuer Weg beschritten wurde, die Bundesrepublik ebenso bewußt daran festgehalten habe, daß die von ihr repräsentierte Staatsgewalt nur ein Glied der Kontinuitätskette sei, die vom wilhelminischen Kaiserreich über die Weimarer Republik und über das Nazisystem bis eben zur Bundesrepublik führe.

Diese politischen Überlegungen des oder, besser gesagt, der westdeutschen Politiker dienen der Untermauerung bestimmter politischer Forderungen, auf die hier nicht näher eingegangen werden soll. Wozu es aber führt, wenn man an und mit derartigem politischen Wunschdenken die rechtliche Wirklichkeit messen will, zeigt das Ergebnis der Überlegungen des Herrn Rechtsanwalts Fertig, der an sich ja nur die logische Schlußfolgerung aus diesem politischen Wunschdenken zieht. Rechtswirksamkeit und Gesetzeswirklichkeit der Bundesrepublik wären also abhängig von den Gangstermaßnahmen eines Systems, dessen Menschheitsfeindlichkeit alles bislang Vorstellbare in den Schatten gestellt hat. Wir sollen also heute, wenn es nach dem Wunsche der Verteidigung geht, anerkennen, daß der Wille Hitlers als desjenigen, der nach der Sprachregelung des Freiburger Schwurgerichts der »vermutliche«, ich

² Vgl. Jürgen Baumann: Rechtmäßigkeit von Mordgeboten?, in: Neue Juristische Wochenschrift, Jg. 17, 1964, H. 31, S. 1.405.

zitiere, »aber nicht mehr feststellbare Alleintäter der gegen die Menschheit begangenen nazistischen Verbrechen ist«, daß dieser Wille Hitlers die Handlungsweise seiner Kumpane rechtfertigen soll, zumindest aber als Schuldaußschließungsgrund zu gelten habe. Wir sollen, nach der uns von der Verteidigung gebotenen Konstruktion, die in den Darlegungen des Herrn Rechtsanwalts Fertig ihre geschlossenste Vollkommenheit erreicht hat, die Frage, inwieweit sich die Angeklagten strafbar gemacht haben, nach dem Strafrecht und seinen damaligen Anwendungs- und Auslegungsregeln entscheiden, nach dem Strafrecht, das zur Zeit ihres verbrecherischen Tuns im nazistischen Deutschland bestand. Oder, genauer charakterisiert: Die Verteidigung, soweit sie der von Herrn Rechtsanwalt Fertig eingeschlagenen Richtung folgt, verlangt, daß für die Entscheidung der Strafbarkeit der Handlungsweise der Angeklagten die Auffassung der nazistischen Führungsschicht mit Hitler an der Spitze maßgebend zu sein hat. Wir sollen, so empfiehlt es die Verteidigung, die Unrechtsordnung des nazistischen Systems als praktikable Rechtsgrundlage anerkennen, wodurch gleichsam im Vorbeigehen der Hitlerstaat seines absoluten Unrechtscharakters entkleidet werden würde, da – lassen Sie mich das Hauptmotiv der Begründung dieses Verlangens des Herrn Rechtsanwalts Fertig wiederholen – die Staatsmacht dieses Hitlerstaates die gleiche sei wie die Staatsmacht der Bundesrepublik.

Im Eichmann-Prozeß nahm, unbestritten auch von den offiziellen Stellen der Bundesrepublik, der israelische Staat die Kompetenz der Verfolgung und der Abstrafung der nazistischen Verbrechen mit der Begründung für sich in Anspruch, daß angesichts des gegen die ganze Menschheit gerichteten Angriffs dieser Untaten für ihre Abstrafung, gleich wie für die Piraterie im Völkerrecht, das Universalprinzip gegeben ist. Das heißt, daß es bei der Verfolgung dieser Verbrechen keinerlei Begrenzungen örtlicher Zuständigkeiten gebe angesichts des allgemein kriminellen Charakters dieser Verbrechen.

Man muß sich an diese, von der Bundesrepublik damals zumindest implicite nicht bestrittene Feststellung erinnern, um das ganze Ausmaß der juristischen Darlegungen des Herrn Rechtsanwalts Fertig und derjenigen seiner Herren Mitverteidiger, die ihm mehr oder weniger ausgesprochen gefolgt sind, erkennen zu können. Würden nämlich die in diesen Darlegungen enthaltenen Auffassungen tatsächlich von einem Gericht der Bundesrepublik zur Rechtsgrundlage der Abstrafung nazistischer Menschheitsverbrechen gemacht werden, dann würde damit die Bundesrepublik schlechthin sich selbst aus dem Kreis der Kulturnationen ausschließen.

Rechtlich bedarf es, wie ich bereits sagte, gar keiner ernsthaften Widerlegung dieser Auffassung, die zu einem derartigen Ergebnis führt. Denn im Rahmen rechtlicher Realität betrachtet, ist ganz einfach die Prämisse, die Voraussetzung, falsch, die den von Herrn Rechtsanwalt Fertig gezogenen Folgerungen zugrunde liegt. Es mag sicher opportun sein, etwa auf dem Gebiet des Renten- und des Pensionsrechtes, auf dem der juristischen Eigentums- und Besitzbeziehungen eine ununterbrochene Kontinuität von, nun, wenn nicht noch früher, 1871 bis zum heutigen Tage anzuerkennen. Zumindest von den dadurch unmittelbar Profitziehenden wird das sicher als recht nützlich angesehen werden.

Doch die staats- und völkerrechtliche Wirklichkeit, meine Damen und Herren Richter, wird nicht durch Opportunitäts- und nicht durch Nützlichkeitsabwägungen geprägt. Von dieser Wirklichkeit ausgehend ist mit aller Unabdingbarkeit festzustellen: Für keinen deutschen Staat, mag seine Rechts- und Gesellschaftsordnung aussehen, wie sie will, gibt es eine irgendwie geartete Rechtsbindung an das Verbrechersystem, das sich während seiner Existenz Drittes Reich genannt hat.

Die Kapitulation 1945 war keineswegs nur eine militärische. Sie war eine staatliche, und zwar eine staatliche in einem Umfang, wie sie die Weltgeschichte nur in ganz wenigen Fällen kennt. Darüber helfen noch so scharfsinnig post festum angestellte Überlegungen nicht hinweg. Das Reich wurde vom Nazismus und seinen Helfershelfern zerstört, damit ging seine Staatsgewalt unter. Erst die Siegermächte, mag es noch so leidvoll sein, das auszusprechen, und noch leidvoller vielleicht, das anzuhören, schufen die Voraussetzung für neue deutsche Staatsgewalt, deren staats- und völkerrechtliche Grundlage das Potsdamer Abkommen ist. Und grade dieses Abkommen macht, wie ich bereits in meinem Schlußvortrag darzulegen die Möglichkeit hatte, die Abstrafung der nazistischen Menschheitsverbrecher jeder neuen deutschen Staatsgewalt zur Pflicht. Das ist allein die rechtliche Wirklichkeit, an die wir uns zu halten haben. Alle anderen Überlegungen führen objektiv praktisch nur dazu, Deutschlands schwärzeste Vergangenheit einer Mohrenwäsche zu unterziehen.

Nicht umsonst, Herr Präsident, meine Damen und Herren Richter, hatte ich die Ausführungen des Philosophen Jaspers in den Mittelpunkt des ersten Teiles meines Schlußvortrages gestellt, dieses Philosophen, dessen geistiges Wirken in Westdeutschland immer dann, wenn es gerade angemessen erscheint, lauthals als repräsentativ für die westliche Welt laudiert wird. »Der nazistische Staat ist ein

Verbrechensstaat«, das ist die nicht bestrittene, weil gar nicht bestreitbare Feststellung Jaspers'. Und der Jurist, insbesondere der deutsche Jurist, sollte mit dieser Feststellung nichts anzufangen wissen? Mir scheint, daß diese Feststellung Jaspers' das staatsrechtliche Postulat, ja mehr noch, die Grundlage jeder deutschen Staatsgründung hätte sein müssen. Denn die weiteren Schlußfolgerungen, die Jaspers an diese Feststellung knüpft, nämlich, daß es keine noch so geartete Kontinuität mit diesem, bei Beginn seiner Existenz bereits zu seinem schmachvollen Ende verurteilten System geben dürfe, ist letzten Endes in dem von mir als Magna Charta jeder deutschen staatlichen Selbständigkeit bezeichneten Potsdamer Abkommen vorgezeichnet, auf das sich neuerdings auch die Bundesrepublik, wenn das Tagesbedürfnis es erfordert, beruft.

Und eben weil es keine irgendwie geartete Kontinuität mit dem als Staatsordnung bezeichneten nazistischen Terrorsystem für uns gibt und geben kann, haben objektiv diese von der Verteidigung angestellten Überlegungen für die von Ihnen zu fällende Entscheidung wertlos zu sein. Die Antwort auf die Frage, was Recht und Unrecht ist, kann und darf von einem deutschen Gericht im Jahre 1965 nicht aufgrund von Maßnahmen entschieden werden, die vom Naziregime zur Durchsetzung und Erhaltung seines Unrechtssystems getroffen wurden. Die Beantwortung dieser Frage hat vielmehr den allgemeinen Normen zu entsprechen, die sich die Menschheit in ihrer jahrhundertelangen Entwicklung für das menschliche Zusammenleben geschaffen hat.

Schon in der Geschichte von Kain und Abel im Alten Testament wird die Achtung vor dem Leben des andern zum unabdingbaren Postulat erhoben. Und innerhalb der kulturellen Entwicklung unserer modernen Staatssysteme ist der Lebensschutz des einzelnen schlechthin für die Existenz jedes Staates, gleich welcher gesellschaftlichen Ordnung, nicht wegdenkbar. Schon diese, sowohl dem naturrechtlichen Denken wie auch dem Positivismus und nicht zuletzt auch beziehungsweise, fast möchte ich sagen, zuerst den marxistischen Erkenntnissen wesenseigene Überlegungen stehen den Forderungen, die die Verteidigung in dieser Beziehung an Sie gerichtet hat, entgegen, die Handlungsweise der Angeklagten strafrechtlich nach den Unrechtsprinzipien des nazistischen Systems zu beurteilen.

Doch gibt es hierfür noch ein weiteres Hindernis. Nicht umsonst bin ich bei der Prüfung, in welchen rechtlichen Rahmen die strafrechtlich zu wertenden Handlungen der Angeklagten zu stellen sind, in meinem Schlußvortrag davon ausgegangen, daß hier eine massive Verletzung des Völkerrechts gegeben ist und daß insoweit Ihrer Entscheidung das Völkerrecht zugrunde zu legen ist. Die völkerrechtlichen Bindungen aber konnten durch einseitige Handlungen, mochte es sich dabei um Führerbefehle oder um sonstige andere Gangsteranweisungen handeln, selbst nicht in der Zeit des Naziterrors aus der Welt geschaffen werden. Sie bleiben unverändert in ihrer Substanz, und sie bleiben in ihrer Wirkung unverändert verbindlich.

Und tatsächlich ist es ja auch keinem Menschen, selbst in der Nazizeit, eingefallen, daß es rechtens sein könne, Kriegsgefangene zu ermorden oder die feindliche Zivilbevölkerung der Massenvernichtung auszusetzen und Menschen ihrer Abstammung beziehungsweise ihres Glaubens wegen auszurotten. Tatsächlich ist ja keinem der Angeklagten je dieser Gedanke gekommen, daß seinen in Auschwitz begangenen Untaten, wie es die Verteidigung gerne sehen will, die Rechtswidrigkeit genommen war. Natürlich war ihnen allen in jeder Beziehung klar, daß sie Unrecht getan haben.

Typisch hierfür ist die Handlungsweise Klehrs, der, wie uns der Zeuge de Martini bekundet hatte, besondere Vorsorge sogar traf, daß seine ihn im Lager besuchende Frau nichts von seinen Massenverbrechen erfahren sollte. Aber auch die Art und Weise, wie die Befehle, die aufgrund des sogenannten Führerwillens zur Verbrechensausführung erteilt wurden, allgemein geheimgehalten wurden, machte ihren verbrecherischen Charakter für jeden sinnigen Menschen offenbar. Wurde doch, und zwar nicht nur in den für die Öffentlichkeit bestimmten Erlassen, sondern sogar in der Sprache, die die obersten Ränge dieser Gangsterbande unter sich führten, die Absicht zur Ausübung der Massenmorde geradezu wie ein archaisches Tabu sorgsam umschrieben. Warum bezeichnete man denn den Plan zum Massenmord als »Endlösung«, warum den Mord selbst als »Sonderbehandlung« oder »Sonderaktion«? Während man sich in den Kreisen der SS sonst lauthals zu allen möglichen Brutalitäten bekannte und sich ihrer sogar als besonderes Zeichen deutscher Mannhaftigkeit rühmte, zeigte man bei der Erwähnung der Massenvernichtungen, die nach der Ansicht der Verteidigung bei ihrer Begehung nicht rechtswidrig gewesen sein sollen, eine auffallende Scheu, die Dinge beim richtigen Namen zu nennen. Eine Scheu, die im weiteren Verlauf zu den pedantischen Bemühungen gesteigert wurde, sich hinsichtlich der Massenmorde und Gewaltverbrechen zur Verständigung untereinander eines Codesystems zu bedienen. Diese Anonymisierungsbemühungen sind der beste Beweis dafür, daß unter den Beteiligten selbst nicht

der geringste Zweifel an dem rechtswidrigen, was heißt rechtswidrigen, an dem verbrecherischen Charakter ihrer Handlungsweise bestand.

Wieweit diese Anonymisierungsbemühungen auch der innerlichen Gewissensentlastung dienten, läßt sich geradezu dokumentarisch nachweisen. Da sind zunächst das jetzt veröffentlichte Kriegstagebuch des Kommandostabes Reichsführer SS und die Tätigkeitsberichte einzelner SS-Brigaden und »Sonderkommandos«, von denen bereits Herr Rechtsanwalt Göllner gesprochen hatte und für deren Verlesung ich notfalls einen Eventualantrag stelle. Lassen Sie mich nur ein kurzes Wort zitieren daraus. Auf Seite 177 heißt es dort in einem Bericht der 1. SS-Infanteriebrigade über das Unternehmen »Nürnberg« vom 27.11.42 unter F 2c und 3, dritter Absatz: »Die Ortschaft Rzepowszczyzna wurde teilweise abgebrannt, die Bevölkerung sonderbehandelt. Ebenfalls sonderbehandelt wurde die Bevölkerung von Stayki. Im Abschnitt SS-Infanterieregiment 8 kam es um neun Uhr bei den Brücken 130, westlich Stefanowka, zu einem Feuergefecht mit feindlichem Vorposten. Die Gegner zogen sich nach Westen zurück. Bei der Besetzung von Siemionowicze flüchteten etwa zehn Banditen mit bereitgestellten Schlitten nach Süden. Bei der Besetzung von Kuztale wurden 26 Männer erschossen.«³ Aha. Hier oben wurde die Bevölkerung »sonderbehandelt«, unten wurde sie als »erschossen« bezeichnet. Sie sehen, wie vorsorglich selbst die SS einen Unterschied zwischen Mord und nach ihrer Ansicht jedenfalls kriegsrechtlich gerechtfertigten Erschießungen macht.

Aber es gibt noch ein anderes dokumentarisches, weit schlagkräftigeres Beispiel für die Bestrebungen der SS, ihre Verbrechen bereits bei der Begehung in der Bezeichnung zu anonymisieren. Am 4. Juno 1964 wurde hier der ehemalige Professor der Medizin der Universität Münster Kremer, der in Auschwitz als Lagerarzt tätig war, vernommen. Es wurden ihm, wie Ihnen noch erinnerlich sein wird, die Auszüge aus seinem Tagebuch, das sichergestellt wurde, vorgehalten. Lassen Sie mich erneut Ihnen einige wenige dieser Auszüge des als echt bestätigten Tagebuches gegenständlich machen. Notfalls muß dieses Zitat auch hier durch einen Eventualantrag gedeckt werden: »2.9.: Zum erstenmal draußen um drei Uhr früh bei einer Sonderaktion zugegen. Im Vergleich hierzu scheint mir das Dantesche Inferno fast wie eine Komödie, umsonst wird Auschwitz nicht das Lager der Vernichtung genannt.«⁴ »5.9.: Heute mittag bei einer Sonderaktion, aus dem FKL Muselmänner, der schrecklichste der Schrecken. Hauptscharführer Thilo, Truppenarzt, hat recht, wenn er mir heute sagte, wir befänden uns hier am anus mundi. Abends gegen acht Uhr wieder eine Sonderaktion aus Holland.« 6.9.: »Heute, Sonntag, ausgezeichnetes Mittagessen, Tomatensuppe, ein halbes Huhn mit Kartoffel, Rotkohl, Süßspeise, herrliches Vanilleeis.« »Abends um acht Uhr wieder eine Sonderaktion.« »Später als Arzt bei der Ausführung der Prügelstrafe an acht Häftlingen und bei einer Erschießung durch Kleinkaliber zugegen.« »Abends bei einer Sonderaktion zugegen.« »10.9.: Morgens bei einer Sonderaktion zugegen.« »23.9.: Heute nacht bei der sechsten und siebenten Sonderaktion zugegen.« »Abends um 20 Uhr Abendessen. Es gab gebackenen Hecht, so viel jeder wünschte, echten Bohnenkaffee, ausgezeichnetes Bier und belegte Brötchen.« »Heute nacht bei der achten Sonderaktion zugegen.« 30.9. »7.10.: Bei der neunten Sonderaktion zugegen, Auswärtige und Muselweiber.«⁵

Sogar sich selbst gegenüber wagte Kremer die Massentötungen nicht als das zu bezeichnen, was sie sind, sondern verwendet den Terminus technicus der Gangster, den Terminus technicus, den die Bande für ihre Verbrechen geschaffen hatte. Aus welchen Motiven aber diese anonym bezeichneten Untaten begangen wurden, zeigt ein Vermerk, den Kremer im gleichen Tagebuch unter dem 5.9. gemacht hat. Dort heißt es: »Wegen der bei der Sonderaktion abfallenden Sonderversorgung, bestehend aus einem Fünftel Liter Schnaps, fünf Zigaretten, 100 Gramm Wurst und Brot, drängen sich die Männer zu solchen Aktionen.«⁶ Hier, Herr Präsident, hier, meine Damen und Herren Richter, hier haben Sie die Motive für diese Verbrechen, die die Angeklagten begangen haben. Nicht die Treue zum Staat, nicht der Respekt vor dem Willen ihres Führers als alleinigem Gesetzgeber waren die Motive ihrer Verbrechen. Für die Erhaltung primitivsten Wohllebens, für die Zuteilung von Nahrung und Genußmitteln, für ein Fünftel Liter Schnaps, für fünf Zigaretten, hat Klehr gemordet. [Pause]

³ Vgl. Unsere Ehre heißt Treue. Kriegstagebuch des Kommandostabes Reichsführer SS, Tätigkeitsberichte der 1. und 2. SS-Inf.-Brigade, der 1. SS-Kav.-Brigade und von Sonderkommandos der SS. Wien u.a.: Europa-Verlag, 1965, S. 177.

⁴ Vgl. Tagebuch von Johann Paul Kremer, in: Auschwitz in den Augen der SS, S. 153.

⁵ Vgl. Tagebuch von Johann Paul Kremer, in: Auschwitz in den Augen der SS, S. 153 ff.

⁶ Vgl. Tagebuch von Johann Paul Kremer, in: Auschwitz in den Augen der SS, S. 154.

Interessanterweise hat in diesem Zusammenhang die Verteidigung zur Begründung ihrer, wie ich dargelegt habe, unrichtigen Überlegungen auf von mir expressis verbis geäußerte Gedankengänge zurückgegriffen. Sie erinnern sich meines Hinweises, daß die Angeklagten nicht als kriminelle Verbrecher im konventionellen Sinne anzusehen sind, daß sie vielmehr ihre Mordtaten straflos gar nicht hätten begehen können, wenn nicht die maßgebenden Elemente des nazistischen Gesellschaftssystems, nämlich, wie ich in meinem Schlußvortrag ausgeführt habe, neben der SS-Führung die Ministerialbürokratie, die Konzernindustrie und die Wehrmachtsführung in sogar normierter Zusammenarbeit die Voraussetzungen für diese Delikte geschaffen hätten.

Ich folgerte aus dieser unbestreitbaren Tatsache, daß sich allein hierdurch die Massierung der von den Angeklagten begangenen Verbrechen erklärt, ohne daß damit die Angeklagten selbst in irgendeiner Weise exkulpiert, entschuldigt werden. Die Verteidigung zog dagegen aus der Tatsache, daß es sich bei den Handlungen der Angeklagten um, wie ich es in meinem Schlußvortrag ausdrückte, delicti sui generis handelt, den Schluß, die Schuld der Angeklagten sei dadurch beseitigt, daß sich allgemein innerhalb der verschiedenen Schichten der deutschen Bevölkerung kein Widerstand gegen die Begehung dieser Untaten geregt hat und daß insbesondere die damalige Haltung der Justiz, der Staatsanwaltschaft und der Gerichte der heutigen Abstrafung der Mörder von Auschwitz entgegensteht.

Diesem späten Versuch der Konstruierung einer Kollektivschuld des deutschen Volkes als Begründung für die Nichtsühnung dieser Massenverbrechen kann nicht scharf genug entgegengetreten werden. Natürlich haben große Teile des deutschen Volkes nicht durchschaut, wie Schritt für Schritt der Krieg und die Überfälle auf andere Länder vorbereitet wurden. Große Teile des deutschen Volkes haben sich damals von der nationalistischen und der chauvinistischen Welle forttragen und irreführen lassen, blenden und mitreißen lassen. Aber es ist schlechthin unwahr, daß die Mehrheit des deutschen Volkes mit den barbarischen Mordverbrechen dieses Systems einverstanden war und gegebenenfalls auch bereit gewesen wäre, wie das hier angedeutet worden ist, sie zu begehen, wie die Angeklagten hier sie tatsächlich begangen haben.

Nicht ohne Grund, Herr Präsident, meine Damen und Herren Richter, befand sich schon zu Beginn des Naziterrors ein großer Teil der Besten der Nation in den Konzentrationslagern, in denen viele von ihnen – um noch einmal den Ausdruck Herrn Staatsanwalt Vogels zu gebrauchen – einen schweren Tod fanden. Allein 150.000 deutsche Kommunisten, die Hälfte der Mitglieder der Kommunistischen Partei Deutschlands, waren in der Nazizeit ihrer Freiheit beraubt, und von ihnen erlebte weniger als die Hälfte den Tag der Befreiung.

Sicherlich hätte ein weit größerer Teil der Bevölkerung den gleichen Widerstand leisten können, wenn er auf die geradezu beschwörenden Mahnungen und Warnungen, die, lange bevor Hitler von einer kleinen Clique an die Macht geschoben wurde, ausgesprochen wurden, gehört hätte. Sicherlich wird es auch in der deutschen Bevölkerung viele gegeben haben, die unabhängig von den vorhin erwähnten Tarnbemühungen der nazistischen Führung nichts wußten von dem kaum vorstellbaren Umfang der begangenen Massenverbrechen oder auch einfach davon nichts wissen wollten, es wegschoben. Trotzdem aber müssen mit aller Energie die Versuche zurückgewiesen werden, das gesamte deutsche Volk mit den Menschheitsverbrechen, über die Sie, Herr Präsident, meine Damen und Herren Richter, zu urteilen haben, zu identifizieren. Der Versuch, das ganze deutsche Volk hineinzuziehen in die Verbrechen einer im Verhältnis zur Bevölkerung ja zahlenmäßig überaus kleinen Clique, ist mir schlechthin unerträglich. Ebenso, wie man sich zu Recht gegen die Konstruktion einer Kollektivschuld mit dem Ziel der Bestrafung aller gewandt hat, muß man die Versuche einer Konstruktion einer Kollektivschuld zur Entlastung der wahren Verbrecher ablehnen.

Mit für mich offen gestanden seltsam anmutendem Eifer ist in diesem Zusammenhang hier die deutsche Justiz geradezu identifiziert worden, und zwar in Bausch und Bogen, mit dem Terrorsystem der Nazizeit. Nun hat der Erste Präsident des Bundesgerichtshofs, Herr Doktor h. c. Weinkauff, bei Eröffnung dieses höchsten westdeutschen Spruchgerichts seinerzeit nicht zu Unrecht wörtlich erklärt, ich zitiere: »Dem deutschen Richter wird die Nachwelt wahrlich keine Kränze winden.« Und sicherlich wäre es schön gewesen, wenn die hier in diesem Zusammenhang gehörten Überlegungen zu der Zeit geäußert worden wären und Gewicht gehabt hätten, als nach der Befreiung vom Nazismus die Justiz in der Bundesrepublik, zunächst in Westdeutschland, dann in der Bundesrepublik, wieder aufgebaut wurde.

Zweifelloos, und das gebe ich den Herren Verteidigern durchaus zu, befinden sich jene Richter in der Bundesrepublik, die selber Todesurteile gegen Hitlergegner gefällt hatten, in einer, für mein Empfinden zum mindesten, wenig beneidenswerten und auch moralisch meines Erachtens nicht sehr gefestigten Position, wenn sie heute Täter aus der Nazizeit abzuurteilen haben. Sie kommen in die Lage, sich

Vorwürfe, wie sie auch in diesem Verfahren erhoben wurden, anhören zu müssen, ohne mit der notwendigen Schärfe erwidern zu können.

Aber auch hier ist jede kollektive Bewertung, wie sie insbesondere in den allgemeinen Ausführungen von Herrn Rechtsanwalt Göllner hervortrat, zurückzuweisen. Es gab deutsche Richter, die sich mit Erfolg weigerten, dem nazistischen Terror das Mäntelchen formaler Rechtmäßigkeit umzuhängen. Herr Kollege Göllner bedauerte den Frankfurter Senatspräsidenten – der Name ist mir nicht mehr geläufig –, der die Nazizeit im Grundbuchdezernat verbringen mußte. Nun, ich glaube kaum, daß die Tätigkeit am Sondergericht, zu der kein Angehöriger der Justiz auf die Dauer gezwungen werden konnte, beneidenswerter war.

Keineswegs sind diese Darlegungen geeignet, die Schuld der Angeklagten zu verkleinern, geschweige denn auszuschließen. Nein, es wäre unerträglich, wenn Sie die Forderung von Jaspers nicht anerkennen würden, jede Kontinuität zu dem Verbrechensstaat des Nazisystems abzulehnen. Nur durch einen in jeder Phase und auf jedem Gebiet unserer Gegenwart gezogenen klaren Trennungsstrich vom nazistischen Verbrecherstaat wird die Nation vor einer Wiederholung dieser ihrer so schmachvollen Vergangenheit bewahrt werden können.

Ebenso unrichtig erscheint mir die mehrfach in den Schlußvorträgen der Verteidigung aufgetretene Behauptung, die deutsche Bevölkerung – in diesem Zusammenhang ist wohl nur an die westdeutsche Bevölkerung gedacht worden – sei gegen die Durchführung dieser und ähnlicher Verfahren. Ich muß Ihnen offen gestehen, Herr Präsident, meine Damen und Herren Richter, daß ich selbst, als ich zu Beginn dieser Hauptverhandlung meinen Aufenthalt in dieser schönen Stadt, in Frankfurt am Main, nahm, von dieser, nicht zuletzt im Zusammenhang mit der Verjährungsdebatte im Bundestag in der Öffentlichkeit wiederholten Behauptung gewissermaßen geistig beeinflusst wurde. Ich war insofern durchaus darauf gefaßt, daß sich diese Behauptung gerade mir gegenüber im persönlichen alltäglichen Leben hier in Frankfurt in den verschiedensten Formen äußern könnte und äußern würde.

Zwar habe ich derartige Äußerungen in zahlreichen Blättern offenbar neonazistischer Organisationen gefunden, die hier legal in der Bundesrepublik erscheinen. Doch ich muß Ihnen sagen, daß ich in den 18 Monaten meines durch die Verfahrensteilnahme stetig bedingten Aufenthalts in dieser Stadt nicht ein einziges Mal eine Äußerung des sogenannten Mannes von der Straße zu hören bekam, aus der zu entnehmen war, daß die Berechtigung dieses Verfahrens in irgendeiner Form in der Bevölkerung in Zweifel gezogen wurde. Ob es sich nun um den Taxifahrer, der mich, wenn mein Wagen ausfiel, gelegentlich zum Gerichtsgebäude brachte, handelte, ob es sich um die Bedienung in Gaststätten oder in Verkaufsläden handelte, wo ich erkannt wurde, immer wieder hörte ich nur den Ausdruck einer Befriedigung über die nunmehr, wenn auch spät und begrenzt, auch in der Bundesrepublik in Gang gekommene Abstrafung der nazistischen Menschheitsverbrecher und eine Bejahung dieser Verfahren. Das Gegenteil wäre ja recht leicht mir gegenüber zu äußern gewesen.

Wenn Kritik an der Verhandlung hier mir gegenüber geäußert wurde, dann bezog sie sich nicht etwa auf die Vielzahl der Angeklagten und den dadurch bedingten Umfang des Verfahrens, sondern nur auf die Dauer der Verhandlung, deren Ergebnisse, wie ich häufig zu hören bekam, doch schon nach kurzer Zeit klar zutage lagen, und auf die als unverständlich in diesem Zusammenhang bezeichnete Tatsache, daß die hier zur Verhandlung stehenden Verbrechen nicht schon längst abgeurteilt worden sind.

Unter grundsätzlicher Anerkennung, daß auch das Hitlersystem zur Einhaltung des geltenden Völkerrechts verpflichtet war, griff Herr Rechtsanwalt Aschenauer in verschiedener Richtung die Feststellung an, daß für die Mehrzahl der in Auschwitz begangenen Untaten die Rechtswidrigkeit durch völkerrechtliche Bestimmungen begründet wird. In den Vordergrund stellte Herr Kollege Aschenauer dabei die Behauptung, daß die Sowjetunion sich bereits vor Ausbruch des Krieges, ich zitiere jetzt wörtlich, »von dem allgemeinen Völkerrecht losgesagt« habe. Das entspricht, wie ich gleich darlegen werde, in keiner Weise den Tatsachen.

Vorher aber muß ich darauf hinweisen, daß der Krieg ja bereits am 1. September 1939, und zu dieser Zeit noch nicht gegen die Sowjetunion, begonnen hat. Vielmehr war der erste Kombattant, der dem Hitlersystem in einem offenen Krieg gegenüberstand, Polen. Polen aber gehörte – unbeschadet, daß seine damals führenden Schichten dem Nazisystem sich so lange mehr als verbunden fühlten, bis sie selbst zum Opfer dieses Systems wurden – zu denjenigen Staaten, die sowohl die Genfer Konvention von 1929 wie die Haager Landkriegsordnung von 1907 im vollen Umfange als für sich verbindlich anerkannt hatten. Dasselbe galt für Frankreich, ebenso wie für die anderen vor Beginn des Krieges gegen die Sowjetunion überfallenen Staaten Holland, Belgien, Luxemburg, Norwegen und Dänemark wie auch für Jugoslawien und Griechenland. Alle verbrecherischen Handlungen, die in Auschwitz gegen die

Angehörigen dieser Staaten verübt wurden, sind also unzweifelhaft nach geltendem Völkerrecht rechtswidrig und müssen dementsprechend abgeurteilt werden.

Der Einwand, der insbesondere bezüglich der an den polnischen Zivilisten in Auschwitz begangenen Verbrechen erhoben wurde, daß es sich hier um Maßnahmen zur Sicherung des besetzten polnischen Gebiets handle und daß Geislerschießungen nach der Haager Landkriegsordnung statthaft sind, ist in jeder Beziehung irrelevant.

Es entspricht den Tatsachen, daß das geltende Völkerrecht unter bestimmten Umständen, so barbarisch es sein mag, zuläßt, daß Geiseln aus den Reihen der Zivilbevölkerung genommen werden, um das friedliche Verhalten dieser Zivilbevölkerung im besetzten Gebiet zu sichern. Zunächst muß demgegenüber darauf hingewiesen werden, daß mit der Frage, ob nach geltendem Völkerrecht Geiseln genommen und als Repressalien getötet werden dürfen, die in Auschwitz erfolgten Morde, soweit sie als Geiseltötungen hier von den Angeklagten beziehungsweise von den Herren Verteidigern deklariert wurden, nicht das geringste zu tun haben. Denn Geiseln, und darüber gibt es keinen Zweifel, dürfen, wenn überhaupt, nur als Abwehr auf von vornherein völkerrechtswidrige Aktionen genommen werden. Demgegenüber handelt es sich bei den hier in Frage stehenden Tötungen unstreitig um solche, die als präventive Abwehrmaßnahmen gegen Handlungen der polnischen Widerstandsbewegung ausgegeben wurden. Der Herr Sachverständige Doktor Broszat hat nun in der Hauptverhandlung am 17. und am 28. Februar 1964 in seinem Gutachten über die nazistische Polenpolitik zweifelsfrei dargelegt, daß diese Politik, beginnend mit der völkerrechtswidrigen Aggression am 1. September 1939 und sich fortsetzend in den Praktiken der Besatzer, auf die systematische völker- und menschenrechtswidrige Unterdrückung des polnischen Volkes und auf die barbarische Vernichtung dieses Volkes gerichtet war. Willkür, Terror, Mord, das waren die Elemente, die nach den Ausführungen des Herrn Sachverständigen die Praxis der deutschen Besatzer in Polen bestimmten. Mit anderen Worten: Am Anfang stand die eindeutig verbrecherische Handlungsweise Hitlerdeutschlands.

Bei dieser Sachlage ist überhaupt kein Raum für die Frage, ob seitens der deutschen Okkupanten Geiseln erstens genommen und zweitens dann noch als Repressalie getötet werden konnten. Denn bei den Aktionen der Widerstandsbewegung handelt es sich, und zwar offenkundig, das heißt für jeden sinnigen Menschen ohne weiteres erkennbar, um Reaktionen auf die ebenso offenkundig völkerrechtswidrige Unterdrückungs- und Ausrottungspolitik der Nazis. Derartige Reaktionen aber sind dem Wesen der Sache nach rechtmäßig. Das zu erkennen, bedarf es keiner juristischen Vorbildung. Gegenüber Widerstandshandlungen zur Abwehr völkerrechtswidriger Aggressionen, von Terror und Massenmordpraktiken kann es dem Wesen der Sache nach kein Recht zur Geiselnahme oder zu Repressalien geben.

Der amerikanische Militärgerichtshof in Nürnberg hat diese, meinem Empfinden nach selbstverständliche Rechtslage in seinem Urteil im sogenannten Einsatzgruppenprozeß in die Worte gekleidet – ich bitte wegen des schlechten Deutschen um Entschuldigung, da ich wörtlich zitiere: »Im Völkerrecht kann es genauso wenig wie im nationalen Recht Sühnemaßnahmen gegen Sühnemaßnahmen geben. Der Meuchelmörder, dessen Angriff von seinem Opfer abgewiesen wird, kann es nicht umbringen«, nämlich offenbar das Opfer, »und dann seinerseits auf Notwehr plädieren.«⁷

Aber selbst dann, wenn man sich meines Erachtens unberechtigt auf den Standpunkt stellen wollte, daß auch gegenüber dem rechtmäßigen Widerstand der völkerrechtswidrig unterdrückten Völker ein Recht zur Geiselnahme und auch zur Tötung von Geiseln besteht, ist für die Zulässigkeit derartiger Maßnahmen unbestreitbar entscheidend, ob die vom Völkerrecht für derartige Maßnahmen geforderten Voraussetzungen jeweils vorliegen.

Nun sind die Voraussetzungen der Zulässigkeit von Geiselnahmen und von Geiseltötungen im einzelnen völkerrechtlich sehr umstritten. Dessen ungeachtet haben sich in dieser Frage doch gewisse feste Grundsätze herausgebildet, die heute als unbestritten bezeichnet werden können. Dazu gehört erstens: Zwischen der völkerrechtswidrigen Aktion, derentwegen die Sühnemaßnahme ergriffen wird, und den Opfern dieser Sühnemaßnahme muß ein solch enger inhaltlicher und örtlicher Zusammenhang bestehen, daß er eine gemeinsame Verantwortung der Opfer für die in Frage stehenden Aktionen begründet. Das ergibt sich bereits, wie heute völkerrechtlich allgemein anerkannt, aus Artikel 50 der Haager

⁷ Vgl. Fall 9. Das Urteil im SS-Einsatzgruppenprozeß, gefällt am 10. April 1948 in Nürnberg vom Militärgerichtshof II der Vereinigten Staaten von Amerika. Hrsg. von Kazimierz Leszczyński, mit einer Einleitung von Siegmur Quilitzsch. Berlin: Rütten u. Loening, 1963, S. 125 f.

Landkriegsordnung, in dem es heißt, ich zitiere: »Keine Strafe in Geld oder anderer Art darf über eine ganze Bevölkerung wegen der Handlung einzelner verhängt werden, für welche die Bevölkerung nicht als mitverantwortlich angesehen werden kann.«

Dem liegt der in sich logische Gedanke zugrunde, daß der ausschließliche Zweck jeder Sühnemaßnahme die Sicherstellung eines sogenannten künftigen Wohlverhaltens, möchte ich sagen, der Bevölkerung ist, daß dieser Zweck aber nur erreicht werden kann, wenn die von der Sühnemaßnahme betroffene Bevölkerung Einfluß auf das Verhalten derjenigen hat, deren sogenanntes Wohlverhalten gesichert werden soll. So entschied auch das amerikanische Militärgericht im sogenannten Geiselnprozeß, das ist der Fall 7, in seinem sonst für meine Begriffe sehr angreifbaren Urteil. Ich zitiere: »Wenn die Handlungen von vereinzelt Personen oder Banden aus entfernten Ortschaften ohne Wissen und Zustimmung der Bevölkerung oder der öffentlichen Behörden begangen wurden und daher weder von den Behörden noch von der Bevölkerung verhütet werden konnten, so besteht keine Grundlage für eine Geiselnahme oder eine Erschießung der schon genommenen Geiseln.« Und weiter heißt es in diesem Urteil: »Angehörige der Bevölkerung einer Gemeinde können nicht ordnungsgemäßerweise als Vergeltung für eine Handlung, die gegen die Besatzungstruppen ganz woanders begangen wurde, erschossen werden.«⁸

Zweitens ist es ein völkerrechtlich unstreitiger Grundsatz, daß zwischen der völkerrechtswidrigen Aktion und der Sühnemaßnahme ein erkennbarer zeitlicher Zusammenhang bestehen muß. Das ergibt sich bereits aus dem genannten Zweck der Sühnemaßnahme.

Drittens schließlich darf das Ausmaß der Sühnemaßnahme die Schärfe der Vergehen, von denen abzuschrecken diese Sühnemaßnahme bestimmt ist, nicht überschreiten. In seinem Urteil im sogenannten Geiselnprozeß stellt das amerikanische Militärgericht hierzu fest: »Übermäßige Repressalien können selbst zu Verbrechen werden und beladen die Personen, die für ihre Begehung verantwortlich sind, mit Schuld.«

Auf die Tatsache, daß das Völkerrecht auch unter den soeben dargelegten Voraussetzungen eine Tötung von Geiseln lediglich als ultima ratio zuläßt und daß das Völkerrecht die Forderung erhebt, daß zuvor eine ganze Kette weniger einschneidender Maßnahmen, von der Registrierung der Einwohner an bis zur Evakuierung der Bevölkerung in unmittelbarer Nähe des Tatorts, ergriffen wurden, sowie auf die völkerrechtliche Forderung, daß das Vorliegen aller Voraussetzungen für eine Geiseltötung in einem ordnungsgemäßen kriegsgerichtlichen Verfahren festzustellen ist, will ich gar nicht mehr eingehen. Wenn Sie sich nämlich allein die soeben näher dargelegten Voraussetzungen, unter denen man völkerrechtlich ein Recht [+ hat], Geiseln zu nehmen, diese Geiseln notwendigerweise zu töten, vor Augen halten, dann wird die absolute Rechtswidrigkeit der sogenannten oder als Geiseltötungen getarnten Morde im Konzentrationslager Auschwitz selbst unter dem Aspekt offenkundig, daß Geiseltötungen als Repressalie gegen Handlungen der Widerstandsbewegung völkerrechtswidrig überfallener und terrorisierter Völker nicht schlechthin ausgeschlossen sind.

Wir haben hier in der Beweisaufnahme gehört, auf welche Art und Weise man die unglücklichen Opfer zusammengetrieben hat, die dann als Geiseln bezeichnet und in Auschwitz ermordet wurden. Von einem inhaltlichen und örtlichen, eine gemeinsame Verantwortung begründenden Zusammenhang, wie ihn das Völkerrecht unabdingbar fordert, kann hier keine Rede sein, ebensowenig von einer Verhältnismäßigkeit in der Zahl der Opfer. Einer der Herrn Verteidiger verwies beispielsweise auf die Angaben im Auschwitz-Heft 3, Seite 59. Daraus geht hervor, daß als Vergeltung für ein angebliches Attentat auf einen einzigen SS-Führer 198 polnische Bürger als Geiseln in das KZ Auschwitz gebracht und dort getötet wurden.⁹ Ähnliches besagt eine Lagemeldung, die der damalige General Doktor Hans Speidel aus Frankreich an seinen Chef, den in Nürnberg später zum Tode verurteilten und hingerichteten Generalfeldmarschall Keitel, am 28. Februar 42 erstattete. Dort heißt es, ich zitiere: »Für das gesamte besetzte Gebiet«, von Frankreich, »wurde als Sühnemaßnahme die Überführung von 1.000 Kommunisten und Juden in deutsche Haft angeordnet. Diese sind zur Deportation nach dem Osten bereitgestellt.« Wie im Eichmann-Prozeß festgestellt wurde, wurden diese 1.000 Menschen im Rahmen der von Speidel als Sühnemaßnahme bezeichneten Aktion nach Auschwitz gebracht und sind dort zum größten Teil umgebracht worden.

⁸ Vgl. Fall 7. Das Urteil im Geiselmordprozeß. Hrsg. von Martin Zöllner und Kazimierz Leszczyński. Berlin: VEB Deutscher Verlag der Wissenschaften, 1965.

⁹ Czech, Kalendarium, S. 220.

Die Völkerrechtswidrigkeit dieser Tötungen bedarf keiner weiteren Begründung. Für mein Empfinden, und ich hoffe auch, Herr Präsident und meine Damen und Herren Richter, für das Ihre, ist sie sonnenklar. Was im Konzentrationslager Auschwitz unter der Bezeichnung »Geiseltötungen« praktiziert wurde, war in Wahrheit gemeiner Mord.

Und nun zur Frage der Sowjetunion und der Einhaltung der völkerrechtlichen Bestimmungen ihr gegenüber. Es ist einfach unrichtig und stellt die Tatsachen auf den Kopf, wenn behauptet wird, die Nichtratifikation des Genfer Abkommens von 1929 durch die Sowjetunion – die übrigens ausschließlich auf Bedenken gegen bestimmte in diesem Abkommen vorgesehene Interventionsrechte dritter Mächte beruhte – hätte irgendwelchen Einfluß darauf, ob der sogenannte Kommissarbefehl, den wir hier ja gleichfalls abzuhandeln genötigt waren, offenkundig verbrecherisch war oder nicht. Der hier am 14. August 1964 gehörte Sachverständige Doktor Jacobsen hat in seinem Gutachten darauf verwiesen, daß unabhängig von dem Genfer Abkommen von 1929 bereits die Haager Landkriegsordnung von 1907, deren Gültigkeit auch als Völkergewohnheitsrecht unbestritten ist, Bestimmungen darüber enthält, daß Kriegsgefangene mit Menschlichkeit zu behandeln sind. Die Tötung von Kriegsgefangenen war und ist danach bereits vor 1929, vor dem Genfer Abkommen, völkerrechtlich verboten gewesen.

Doktor Jacobsen zitierte in diesem Zusammenhang auch aus dem bekannten Schreiben von Admiral Canaris zu den Anordnungen der Wehrmachtsführung über die Behandlung sowjetischer Kriegsgefangener, in dem es heißt: »Die Grundsätze des Allgemeinen Völkerrechts«, einige Auslassungen, »haben sich seit dem 18. Jahrhundert dahin gefestigt, daß die Kriegsgefangenschaft weder Rache noch Strafe ist, sondern lediglich Sicherheitshaft, deren einziger Zweck es ist, die Kriegsgefangenen an der weiteren Teilnahme am Kampf zu verhindern. Dieser Grundsatz hat sich im Zusammenhang mit der bei allen Heeren geltenden Anschauung entwickelt, daß es der militärischen Auffassung widerspreche, Wehrlose zu töten oder zu verletzen.« Die Anordnungen für die Behandlung sowjetischer Kriegsgefangener gehen »von einer grundsätzlich anderen Auffassung aus.«¹⁰

Überdies hat Doktor Jacobsen darauf verwiesen, daß die Sowjetunion in einer offiziellen Note vom 17. Juli 1941 ihre Schutzmacht Schweden beauftragt hat, der deutschen Regierung bekanntzugeben, daß die Sowjetregierung die 4. Haager Konvention vom 18. Oktober 1907 als verbindlich für ihre Kriegführung betrachte, selbstverständlich auf der Grundlage der Gegenseitigkeit. Wörtlich sagte Doktor Jacobsen, ich zitiere aus dem Gutachten, das er hier vor Ihnen, meine Damen und Herren Richter, erstattet hat: »Der Rat der Volkskommissare der UdSSR hat am 1. Juli 41 einen Erlaß über Kriegsgefangene beschlossen, der sich streng an die Bestimmungen des 4. Haager Abkommens vom 18. Oktober 1907 hält.«¹¹ Am 27. April 42 hat dann die Sowjetunion nochmals in einer offiziellen Note ausdrücklich erklärt, daß sie sich an die Verpflichtungen der Konvention von 1907 hält, obwohl Deutschland seine Verpflichtungen in dieser Beziehung ständig verletzt.

Unabhängig davon, daß die Bestimmungen der Haager Landkriegsordnung über das Verbot der Tötung von Kriegsgefangenen als Völkergewohnheitsrecht ohnehin verbindlich waren, gehörte also die Sowjetunion auch formell zu den Paktstaaten der Haager Landkriegsordnung. Es kann also gar keinen Zweifel daran geben, daß der Befehl zur Tötung sowjetischer Kriegsgefangener jeder Rechtsgrundlage entbehrte. Klar und eindeutig sagt deshalb auch das amerikanische Militärgericht in seinem Urteil im sogenannten OKW-Prozeß: »Dieser Befehl gehört offenbar zu den böswilligsten, verwerflichsten und verbrecherischsten Anordnungen, die je von einer Armee ausgegeben worden sind. Seinem Inhalt nach«, so sagt das Urteil weiter, »war der Kommissarbefehl eine klare und eindeutige Anweisung zur Erschießung gefangener feindlicher Soldaten, die rechtlich als Kriegsgefangene zu behandeln waren. Der Kommissarbefehl ist daher ein Befehl zum Mord, sein verbrecherischer Charakter war auf den ersten Blick zu erkennen.«¹² Dieser Feststellung habe ich nichts hinzuzufügen.

Herr Präsident, meine Damen und Herren Berufs- und Geschworenengerichter, an dieser Stelle muß weiterhin den Darlegungen von Herrn Rechtsanwalt Aschenauer entgegengetreten werden, daß das Reichssicherheitshauptamt die sofortige Vernichtung der in die Konzentrationslager verschleppten Opfer gewollt habe, wohingegen es dem Wirtschafts-Verwaltungshauptamt der SS, dem Exekutivpartner der

¹⁰ Vgl. Vortragsnotiz vom 15.09.1941, Amt Ausland,/Abw., abgedruckt in: Buchheim u.a., Anatomie des SS-Staates, Bd. II, S. 251, Dokument Nr. 28.

¹¹ Vgl. Hans-Adolf Jacobsen: Kommissarbefehl und Massenexekutionen sowjetischer Kriegsgefangener, in: Buchheim u.a., Anatomie des SS-Staates, Bd. II, S. 192.

¹² Vgl. Fall 12. Das Urteil gegen das Oberkommando der Wehrmacht. Berlin: Rütten u. Loening, 1960.

Konzernindustrie, darauf angekommen sei, möglichst viele KZ-Häftlinge als Arbeitskräfte am Leben zu erhalten. Dies sei, so zog Herr Rechtsanwalt Aschenauer den Schluß, ein antagonistischer Widerspruch, in den die Angeklagten schuldlos hineingestellt worden wären. Mit dieser Argumentation wird der These eine objektive Grundlage zu geben versucht, daß die Mitwirkung an Selektionen zumindest subjektiv kein Mord, sondern eine Verminderung des Mordens, wenn nicht gar, wozu man sich hier gesteigert hatte, Lebensrettung gewesen sein könne.

Einer solchen Auffassung trete ich im Interesse der Wahrheit und der Gerechtigkeit ganz entschieden entgegen. Ich habe bereits in meinem Schlußvortrag am 21. Mai nachgewiesen, daß die von Ministerialbürokratie, Industrie, Wehrmachtsführung und SS in einer Tatgemeinschaft eigener Art geplante, organisierte und durchgeführte systematische Massenvernichtung von als lebensunwert bezeichneten Menschen vor allem in zwei Formen erfolgte, nämlich erstens in der Form der sofortigen Ermordung in den Gaskammern, unmittelbar nach der Ankunft der Opfer in Auschwitz, und zweitens in der Form der Vernichtung durch Arbeit.

Ich erinnere in diesem Zusammenhang nochmals an das in der Hauptverhandlung mehrfach zitierte Protokoll der sogenannten Wannsee-Konferenz, in dem Heydrich ausdrücklich auf diese beiden Formen der systematischen Massenvernichtung deutlich hingewiesen hat. Das Streben des Wirtschafts-Verwaltungshauptamtes nach Sklavenarbeitern widersprach also durchaus nicht dem Vernichtungsplan. Es war vielmehr genauso ein Faktor, das sogenannte unwerte Leben zu vernichten, wie die Selektion direkt, der diesem Plan von Anfang an zugrunde lag.

Ebensowenig kann ernsthaft bestritten werden, daß die Selektionen ein wesentlicher Teilakt zur Verwirklichung dieses einheitlichen Massenvernichtungsplans gewesen sind. Ohne Selektionen hätte dieser Plan in seiner konkreten Gestalt gar nicht verwirklicht werden können. Nach links: Vernichtung durch Gas, nach rechts: Sklavenarbeit als ein sicher wirkendes Mittel zur Lebensvernichtung, das bedeutete in Wahrheit die Entscheidung der Selektierenden. Dafür haben wir hier in der Beweisaufnahme wahrlich genügend Beweise erhalten.

Wenn ich mir gestatte, Ihnen, Herr Präsident, meine Damen und Herren Richter, diese Tatsache heute nochmals in Erinnerung zu rufen, so geschieht das vor allem deshalb, weil nicht zugelassen werden kann, daß das klare und scharfe Bild, das die Beweisaufnahme über das nazistische Massenvernichtungsprogramm hier vermittelt hat, verwischt wird. Das richtige inhaltliche Erfassen der hier festgestellten Tatsachen in ihrer Geschlossenheit und ihren Zusammenhängen ist nämlich nicht zuletzt eine wesentliche Voraussetzung für die richtige und gerechte Entscheidung darüber, nach welchem Strafgesetz und in welcher Form die Angeklagten abzustrafen sind.

Alle diese Handlungen stellen, worauf ich zusammenfassend noch einmal hinweisen möchte, echte Völkerrechtsverbrechen dar und sind dementsprechend abzuurteilen. Anwendbare Elemente des geltenden Völkerrechts sind und bleiben aber die Normierungen, die ihr Entstehen dem unmittelbaren Kampf gegen das menscheitsfeindliche nazistische System verdanken und aufgrund derer die ersten Verurteilungen wegen der nazistischen Verbrechen gegen die Menschheit auch erfolgt sind.

Nun zu einem anderen Problem. Der Verteidiger der Angeklagten Mulka und Höcker hat in seinem Plädoyer erklärt, daß er einer Dämonisierung, das Wort ist wörtlich gefallen, der Adjutantentätigkeit, wie sie in den Schlußvorträgen der Staatsanwaltschaft und der Nebenklägervorteiler erfolgt sei, entgegentreten müsse. Im Ergebnis gelangt er dabei zu einer Bagatellisierung und Verniedlichung der funktionellen Tätigkeit der Adjutanten, die im Gegensatz zu den Ergebnissen der Beweisaufnahme steht. Herr Rechtsanwalt Eggert wird den in der monatelangen Beweisaufnahme festgestellten Tatsachen über die von den Angeklagten Mulka und Höcker ausgeübte funktionelle Tätigkeit – um jeden treffenden, aber schärferen Ausdruck zu vermeiden – nicht gerecht, wenn er diese Tätigkeit in seinem Plädoyer mit der eines Weichenstellers der Reichsbahn oder der einer Telefonistin in der Fernschreibstelle verglich. Objektiv gesehen, liegen derartige Vergleiche auf der gleichen Linie wie alle jene Versuche, heute allenfalls nur noch Tote als die Verantwortlichen für die nazistischen Gewaltverbrechen zu bezeichnen und alle noch lebenden Verbrecher als unbestrafbare Opfer hinzustellen, die zu amnestieren seien, falls sie sich nicht ohnehin schon wieder in gesicherten Positionen befinden.

In ihrem formaljuristischen Kern bestreitet diese Argumentation – und eben deshalb bin ich genötigt, noch einmal darauf einzugehen –, daß es eine strafrechtlich relevante Mittäterschaft der Angeklagten an den in Auschwitz begangenen Verbrechen gegeben hat.

Ich hatte bereits in meinem Schlußvortrag unter eingehender Bezugnahme auf die Ergebnisse der Beweisaufnahme dargelegt, daß die Angeklagten Mulka und Höcker als Mittäter anzusehen sind. Lassen Sie mich deshalb heute nur einige mir in dieser Hinsicht notwendig erscheinende Ergänzungen vortragen.

Dabei werde ich mich ausschließlich auf die in der Bundesrepublik als repräsentativ geltende allgemein anerkannte Rechtslehre und auf die höchstrichterliche Rechtsprechung der Bundesrepublik stützen. Das geschieht nicht, weil ich mit der Lehre und mit der Rechtsprechung in jeder Beziehung einverstanden bin. In vielfacher Hinsicht hätte ich an ihrer rechtsphilosophischen wie aber auch an ihrer juristisch-dogmatischen Konzeption nicht unerhebliche Kritik zu üben. Aber mir geht es hier, abseits all dieser hier geübten Polemik, um den Nachweis, daß auch nach der in der Bundesrepublik anerkannten Rechtslehre und herrschenden höchstrichterlichen Rechtsprechung die Angeklagten aufgrund der Ergebnisse der Beweisaufnahme als Mittäter bestraft werden müssen.

Unbeschadet aller divergierenden Ansichten, die in Einzelfragen der Abgrenzung zwischen Mittäterschaft und Beihilfe bestehen, gibt es nämlich in den für diesen Prozeß wesentlichen Momenten dieser Problematik eine seit Jahrzehnten gefestigte Rechtsprechung des ehemaligen Reichsgerichts, dem der Bundesgerichtshof in vollem Umfange gefolgt ist. Diese Rechtsprechung besagt erstens: Die innere Einstellung des Handelnden zur Tat ist letztlich ausschlaggebend dafür, ob jemand als Mittäter zu bestrafen ist. Der Mittäter muß die gesamte Straftat als eine eigene mit verursachen wollen, er muß sich mit anderen Worten mit der gesamten Straftat persönlich identifizieren.

Der Bundesgerichtshof hat diese bereits vom ehemaligen Reichsgericht seit Jahrzehnten bezogene Position in seinen letzten Grundsatzentscheidungen ausdrücklich bestätigt und darauf hingewiesen, daß die innere Einstellung des Handelnden anhand seines eigenen Tatinteresses, seiner Beherrschung des Tatablaufes, seines eigenen Tatwillens, seines Gefühls der Mitverantwortung für den Taterfolg und anderer, rein innerer Umstände ähnlicher Art regelmäßig erforscht werden kann, wobei es, wie der Bundesgerichtshof ausdrücklich hervorhebt, nicht darauf ankommt, ob alle diese Beweisanzeichen im Einzelfalle vorliegen. Entscheidend sei vielmehr das jeweilige Gesamtbild der Tatumstände.

Zweitens: Mit dieser inneren Einstellung muß der Mittäter einen eigenen Tatbeitrag zur Verwirklichung der Straftat leisten. Dieser Tatbeitrag braucht nicht in der eigenhändigen Verwirklichung eines gesetzlichen Tatbestandsmerkmals zu bestehen. Es genügt, wie das Reichsgericht im Band 54, Seite 152, der Entscheidungssammlung ausführt, »daß der Täter in irgendeiner Weise zur Verwirklichung des äußeren Tatbestandes der strafbaren Handlung mit dem Vorsatz beigetragen hat, damit zugleich die Straftat des oder der anderen Mittäter zur Vollendung zu bringen. Auf das Maß der Mitwirkung kommt es aber nicht an, selbst die geringste Mitwirkung bei der Ausführung der als eigen gewollten Tat genügt. Es können deshalb die Rollen der Teilnehmer in der Weise verteilt werden, daß einem von ihnen die Ausführung der Tat in der Hauptsache allein überlassen und den übrigen nur eine unterstützende Tätigkeit übertragen ist. Auch dann haftet«, ich zitiere immer noch das Reichsgericht, »vermöge des gemeinschaftlichen verbrecherischen Willens und der Beteiligung an der Ausführung der Tat jeder einzelne für den Gesamterfolg, soweit sein eigener Wille reicht.«¹³

In der im Band 66, Seite 240, abgedruckten Entscheidung präzisiert das Reichsgericht diesen seinen Standpunkt erneut mit den Worten: »Es reicht aber aus, daß er«, gemeint ist der Mittäter, »seine persönliche Tätigkeit auf Handlungen beschränkt, die sich äußerlich als Vorbereitungs- oder Beihilfehandlungen darstellen. Es ist nicht erforderlich, daß jeder Tatgenosse ein Tatbestandsmerkmal verwirklicht.«¹⁴ Das heißt also, das Reichsgericht sieht für die Mittäterschaft schon als ausreichend die Vorbereitungshandlung an, die unter Umständen zunächst einzeln gewertet gar nicht strafbar zu sein braucht. Diesen Standpunkt hat der Bundesgerichtshof in seinen Entscheidungen im vollen Umfange aufrechterhalten. Ich darf Ihre Aufmerksamkeit auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs im Band 16, Seite 14, richten.¹⁵

Drittens: Der eigene Tatbeitrag eines Mittäters braucht nicht in einer körperlichen Mitwirkung zu bestehen. Ausreichend ist, wie das Reichsgericht in der zuletzt genannten Entscheidung ausführte, »auch eine geistige«, Klammer auf, in Anführungsstrichen: »intellektuelle«, Klammer zu, »Mitwirkung. Sie besteht darin, daß der eine Tatgenosse dem die Tatbestandsmerkmale verwirklichenden anderen Tatgenossen

¹³ Vgl. RG-Urteil vom 20.02.1920, IV 721/19, in: Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, Bd. 54, 1920, S. 152.

¹⁴ Vgl. RG-Urteil vom 03.05.1932, I 434/32, in: Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, Bd. 66, 1933, S. 240.

¹⁵ Vgl. BGH-Urteil vom 10.03.1961, 4 StR 30/61, in: Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen, Bd. 16, 1962, S. 12-15.

dessen Tatwillen stärkt.«¹⁶ Bereits in der im Band 26, Seite 353, abgedruckten Entscheidung hat das Reichsgericht den Standpunkt bezogen, daß eine solche, die Mittäterschaft begründende intellektuelle Mitwirkung schon in der Anwesenheit am Tatort liegen kann. Wörtlich heißt es in dieser Entscheidung, [+ Band] 26, Seite 353: »Unbedenklich kann eine solche Mitwesenheit ein sehr wesentlich mitwirkender Faktor bei Ausführung der Tat werden, indem der mit anwesende Genosse schon durch die Begleitung des Komplizen an den Tatort und seine Gegenwart sowohl aktuell wie intellektuell dahin mittätig wird, daß er den verbrecherischen Willen des letzteren«, des Kumpan, »kräftigt und unterstützt, ihm gegen Überraschungen Sicherheit gewährt, ihm für den Notfall Hilfe bereithält, daß er die Ausführung der Tat überwacht u. dgl. mehr. Alle derartige, wenn auch nur sekundäre Teilnahmeakte lassen sich als Mitausführung verwerten, sobald der Dolus«, der Vorsatz »der Mittäterschaft, vorliegt.«¹⁷

Es kommt für die Strafbarkeit einer Anwesenheit darauf an, so statuiert das Reichsgericht zusammenfassend in dieser Entscheidung, ob die mit anwesende Person, ich zitiere wiederum, »nicht lediglich als rein passiver Zuschauer unbeteiligt dagestanden hat, sondern daß eine mit anwesende Person ein psychisch oder physisch mitwirkender Faktor der Tat geworden ist.«

Auch in dieser Frage folgt der Bundesgerichtshof voll und ganz dem ehemaligen Reichsgericht. Ich darf Ihre Aufmerksamkeit wieder auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs, Band 16, Seite 14, richten.¹⁸ Dallinger stellt in der »Monatsschrift für Deutsches Recht« 53, Seite 271, fest, daß nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs der Tatbeitrag eines Mittäters auch darin bestehen kann, ich zitiere wiederum, »daß er den die Tat unmittelbar Ausführenden im Vorsatz bestärkt oder ihm durch sein Verweilen in der Nähe des Tatortes das Gefühl der Sicherheit gibt.«¹⁹

Alle diese Rechtsgrundsätze für das Vorliegen einer Mittäterschaft sind lange vor den in Auschwitz begangenen Verbrechen entwickelt worden. Und doch scheinen sie mir nachgerade direkt darauf zugeschnitten worden zu sein, auf das arbeitsteilige, aktuelle und intellektuelle Zusammenwirken der Angeklagten bei der Verwirklichung des nazistischen Massenvernichtungsprogramms. Ich erinnere Sie nur daran, Herr Präsident, meine Damen und Herren Richter, was ich bereits in meinem Schlußvortrag über die enge innere Verstrickung der einzelnen Lagerabteilungen und der in ihnen tätigen Angeklagten bei den Ermordungen von Häftlingen unmittelbar, nachdem diese Todesopfer in Auschwitz ankamen, bei den Ermordungen arbeitsunfähiger Lagerhäftlinge und bei den Einzelmorden aus eigener Initiative als das Ergebnis der Beweisaufnahme zusammengefaßt habe, ohne daß ich diese hier und jetzt im einzelnen zu wiederholen brauche.

Untauglich erscheint mir demgegenüber der Versuch der Verteidiger, sich bei der Verneinung der Mittäterschaft auf das sogenannte Staschynskij-Urteil zu berufen. An diesem Urteil hat, das ist gerichtsnotorisch, der frühere Senatspräsident Jagusch mitgewirkt. Diese Tatsache zwingt bereits zu der Überlegung, die Rechtswirksamkeit dieses Urteils in Frage zu stellen. Es ist gerichtsnotorisch, daß Jagusch wegen Belügens des Präsidenten des Bundesgerichtshofs aus dem richterlichen Dienst entfernt wurde. Falls sich weiterhin die Vermutung bestätigen sollte, die die Grundlage einer gegen Jagusch zur Zeit anhängigen Disziplinaruntersuchung ist, nämlich daß er seine Funktion aufgrund unrichtiger Angaben über seine Vergangenheit und seinen Werdegang erhalten hat, dürfte er hinsichtlich der Entscheidungen, bei denen er mitgewirkt hat, als *judex inhabilis*, als zum Richteramt ungeeigneter, zu gelten haben. Ich darf ferner als bekannt voraussetzen, welche Beunruhigung, um nicht Unwillen zu sagen, wie mir erst vor einigen Tagen ein beim Bundesgerichtshof als Anwalt zugelassener Kollege erklärte, dieses an den Grundlagen des deutschen Strafrechts rüttelnde Urteil in dem Kreis der am Bundesgerichtshof in den verschiedensten Verfahrensfunktionen tätigen Juristen hervorgerufen hat. Eine Beunruhigung, die nicht zuletzt darauf beruht, daß viele Formulierungen des Urteils dem politischen Tagesbedarf entlehnt sind und insoweit für mein Empfinden die Deutung zulassen, Verfahren und Entscheidungen wären von justizfremden Elementen beeinflusst, wenn nicht gar bestimmt.

¹⁶ Vgl. RG-Urteil vom 03.05.1932, I 434/32, in: Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, Bd. 66, 1933, S. 240.

¹⁷ Vgl. RG-Urteil vom 07.01.1895, 4052/94, in: Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, Bd. 26, 1895, S. 352 f.

¹⁸ Vgl. BGH-Urteil vom 10.03.1961, 4 StR 30/61, in: Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen, Bd. 16, 1962, S. 12-15.

¹⁹ Wilhelm Dallinger: Aus der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes in Strafsachen, in: Monatsschrift für Deutsches Recht, Jg. 7, 1953, H. 5, S. 271.

Unbeschadet dessen sei hier zu dem diesbezüglichen Vorbringen der Verteidigung folgendes gesagt: Hier wurde, wie Sie, Herr Präsident, und meine Damen und Herren Richter, sich erinnern werden, die Stelle aus dem erwähnten Urteil zitiert, in dem davon die Rede ist, daß bei den vom Nazistaat befohlenen Verbrechen die Befehlsempfänger nicht den kriminologisch erforschten persönlichen Tatantrieben unterliegen, daß hier vielmehr die gefährlichen Verbrechensantriebe statt vom Befehlsempfänger vom Träger der Staatsgewalt, und zwar unter krassem Mißbrauch der Macht, ausgehen.

Zunächst einmal ist diese These eine von ihren Verfassern und sicherlich auch von einigen sie zitierenden Herren Verteidigern unbeabsichtigte Bestätigung meiner eigenen, in diesem Prozeß mehrfach ausgesprochenen Feststellung, daß man die nazistischen Verbrechen nicht mit den herkömmlichen Rechtsinstitutionen und Rechtsbegriffen erfassen kann, die für die konventionelle Kriminalität entwickelt wurden. Insoweit ist bereits der hier zitierte Passus des fraglichen Urteils zuvörderst geeignet, den Rechtsstandpunkt der von mir vertretenen Nebenkläger und nicht der Verteidigung zu untermauern. Weiterhin aber unternimmt es das Urteil bekanntlich, die erwähnte These näher zu erläutern und aus ihr konkrete Schlußfolgerungen zu ziehen. Im Anschluß an die hier mehrfach zitierte beziehungsweise erwähnte Stelle heißt es nämlich wörtlich in diesem Urteil: »Wer aber politischer Mordhetze willig nachgibt, sein Gewissen zum Schweigen bringt und fremde verbrecherische Ziele zur Grundlage eigener Überzeugung und eigenen Handelns macht, oder wer in seinem Dienst oder Einflußbereich dafür sorgt, daß solche Befehle rückhaltlos vollzogen werden, oder wer dabei anderweit einverständlichen Eifer zeigt oder solchen staatlichen Mordterror für eigene Zwecke ausnutzt, kann sich deshalb nicht darauf berufen, nur Tatgehilfe seiner Auftraggeber zu sein. Sein Denken und Handeln deckt sich mit demjenigen der eigentlichen Taturheber, er ist regelmäßig Täter.«²⁰

Rechtsanwalt Eggert hat in seinem Schlußvortrag für die Angeklagten Mulka und Höcker diese Ausführungen des Bundesgerichtshofs überhaupt nicht erwähnt. Und Herr Kollege Göllner tat sie mit der Bemerkung ab, daß sie, ich zitiere wörtlich, »auf die hier Angeklagten der dritten Garnitur nicht passen«. Herr Präsident, meine Damen und Herren Berufs- und Geschworenenrichter, ich erinnere Sie daran, was hier in der Beweisaufnahme über die Aktivität der angeklagten Adjutanten und des Angeklagten Klehr in Auschwitz festgestellt worden ist. Messen Sie diese Tatsachen an den hier vom Bundesgerichtshof angegebenen Maßstäben. Nach meinem Empfinden bestätigt die Beweisaufnahme, daß diese Angeklagten all das getan haben, was der Bundesgerichtshof als Kriterium für eine Mittäterschaft am nazistischen Gewaltverbrechen bezeichnet. Denn es ist, um den Einwand von Herrn Rechtsanwalt Göllner auszuräumen, nach den hier zitierten Ausführungen des Bundesgerichtshofs völlig unerheblich, ob ein Angeklagter beispielsweise am Schreibtisch in Oranienburg oder in den Kommandanturräumen des Konzentrationslagers Auschwitz oder im Häftlingskrankenbau dieses Lagers an der Verwirklichung des nazistischen Massenvernichtungsprogramms mitwirkte. Entscheidend ist für den Bundesgerichtshof einzig und allein, ob er in der Funktion, die ihm aufgetragen war, die aufgeführten Merkmale verwirklichte. Das aber haben die von meiner Nebenklage erfaßten Angeklagten in vollem Umfange getan. Waren sie auch, wie hier gar nicht einmal so sehr zu Unrecht gesagt wurde, nur Angehörige der dritten Garnitur, so bleibt nach den Feststellungen der Beweisaufnahme über ihre Tätigkeit in Auschwitz doch die hier allein interessierende Tatsache bestehen, daß ohne ihren gezeigten einverständlichen Eifer, ohne ihren bewiesenen Einsatz für eine rückhaltlose Befehlsausführung die Verwirklichung des Massenmordes niemals möglich gewesen wäre. Es bleibt die Feststellung, daß sie gemordet haben und eben deshalb dafür zur Verantwortung gezogen werden müssen.

Denn in keinem Staatswesen, das Anspruch darauf erhebt, ein Rechtsstaat zu sein, kann sich mehr ein Mörder mit Erfolg seiner verdienten Strafe dadurch entziehen, daß er darauf verweist, ein anderer Mittäter habe noch größere Schuld als er auf sich geladen. Es ist zuzugestehen, daß in diesem Verfahren leider die Haupttäter auf der Anklagebank fehlen. Das aber kann die Angeklagten, über deren Verbrechen Sie, meine Damen und Herren Richter, zu urteilen haben, nicht in der geringsten Weise entlasten.

Ich muß mich nun noch mit dem Problem der sogenannten natürlichen Handlungseinheit befassen, weil mir verschiedene Ausführungen, die nach meinem Schlußvortrag gemacht wurden, hierzu einige Ergänzungen notwendig erscheinen lassen. Sie sind, Herr Präsident, meine Damen und Herren Richter, vor die Frage gestellt, ob Sie die strafrechtlich zu wertende Verhaltensweise der Angeklagten als eine strafrechtliche Einheit zu werten haben, als eine – wie Herr Staatsanwalt Vogel es in seinem Plädoyer so treffend bezeichnete – Mitwirkung an der schubweisen Verwirklichung eines einheitlichen

²⁰ Vgl. BGH-Urteil vom 19.10.1962, 9 StE 4/62, in: Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen, Bd. 18, 1963, S. 94.

Vernichtungsprogramms, oder ob Sie – wie es Ihnen einige Verteidiger, und ich muß sagen, auch zu meinem Bedauern die von mir sehr geschätzten Kollegen Ormond und Raabe anraten – eine solche Einheit verneinen und die in der Beweisaufnahme festgestellten strafrechtlich relevanten Einzelakte jeweils als ein selbständiges Verbrechen ansehen sollen.

Ich meine, daß die Beantwortung dieser Frage nicht schwerfällt, wenn man unvoreingenommen diejenigen allgemeinen Rechtsgrundsätze betrachtet, die die Rechtslehre und höchstrichterliche Rechtsprechung – ich beschränke mich auch hier wieder natürlich nur auf die der Bundesrepublik – für den Begriff der natürlichen Handlungseinheit entwickelt haben. Der bekannte Kommentar von Ebermayer-Lobe-Rosenberg stellt in seiner achten Auflage unter Vorbemerkung B I zu dem § 73 folgende des Strafgesetzbuches fest, daß die äußeren Geschehnisse als solche noch keine Auskunft darüber geben, ob eine einmalige oder eine mehrmalige Tatbestandserfüllung vorliegt.²¹

Bezogen auf die Problematik dieses Prozesses heißt das, daß die Tatsache der Ermordung einer Vielzahl von Menschen für sich allein noch nichts darüber besagt, ob damit zugleich der Tatbestand des Mordparagraphen in einer Vielzahl von Fällen erfüllt worden ist. Den Maßstab liefert vielmehr, so heißt es in dem erwähnten Kommentar weiter, die natürliche Handlungseinheit. Was darunter zu verstehen ist, das definiert der Kommentar unter ausdrücklicher Bezugnahme auf die ständige Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs wörtlich wie folgt: »Unbeschadet der Vielfalt äußerer Geschehnisse liegt demgemäß eine nur einmalige Tatbestandserfüllung vor, wenn mehrere Handlungen für die natürliche Betrachtung eine Einheit bilden.«²²

Rechtslehre und Rechtspraxis haben also eindeutig und betont auf die natürliche Betrachtung des zu beurteilenden Geschehens abgestellt. Es geht ihnen mit dem Begriff der natürlichen Handlungseinheit darum, eine lebensnahe, der Wirklichkeit entsprechende juristische Qualifizierung dieses Geschehens zu ermöglichen. Unter der Vorbemerkung B II zu dem §§ 73 folgende des Strafgesetzbuches betont der bereits zitierte Kommentar: »Sie, die natürliche Handlungseinheit, setzt zweierlei voraus: auf seiten des Handelnden den einheitlichen Willen, durch eine Mehrheit von Betätigungen eine als Erfolg erstrebte Einwirkung auf die Außenwelt zu erzielen, und hinsichtlich der äußeren Erscheinung die objektive Erkennbarkeit der Zusammengehörigkeit der Akte auch für einen Dritten aufgrund des räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs der Geschehnisse.«

»Maßgebend ist«, so heißt es weiter, »der konkrete Betätigungswille, sein Inhalt entscheidet über den Umfang des Geschehniszusammenhangs.«²³ Eine Kette von Einzelakten bildet nach Rechtslehre und Rechtspraxis, wie der Kommentar feststellt, selbst dann, wenn sie aufgrund mehrerer Willensantriebe zustande kommt, ich zitiere, »ohne Rücksicht auf die Mehrheit der Wirkungen so lange eine geschlossene Einheit, als die einzelnen Willensimpulse nur die Einzeläußerungen desselben gleichbleibenden Betätigungswillens sind und in demselben Wirkungszusammenhang stehen.«

Der Bundesgerichtshof hat in seinem im vierten Band der Entscheidungssammlung auf Seite 220 abgedruckten Urteil ebenfalls festgestellt, ich zitiere: »Die natürliche Handlungseinheit ist durch einen solchen unmittelbaren Zusammenhang zwischen mehreren menschlichen, strafrechtlich erheblichen Verhaltensweisen gekennzeichnet, daß sich das gesamte Tätigwerden an sich, objektiv, auch für einen Dritten als ein einheitlich zusammengehöriges Tun bei natürlicher Betrachtungsweise erkennbar macht.«²⁴ Entscheidend ist nach Auffassung des Reichsgerichts hierbei im wesentlichen die Auffassung des Lebens. Der Durchsetzung dieses Gedankens dient auch der vom Reichsgericht wie vom Bundesgerichtshof ausgesprochene Grundsatz, daß die Annahme einer natürlichen Handlungseinheit auch nicht deshalb ausgeschlossen werden kann, weil höchstpersönliche Rechtsgüter verletzt worden sind.

Man kann also nicht etwa das Vorliegen einer natürlichen Handlungseinheit mit der Begründung verneinen, mit der Reichsgericht und Bundesgerichtshof zum Beispiel bei Morden das Vorliegen einer

²¹ Vgl. Strafgesetzbuch (Leipziger Kommentar). Begründet von Ludwig Ebermayer, Adolf Lobe, Werner Rosenberg. 8., neu bearb. Aufl., Bd. 1. Berlin: de Gruyter Verlag, 1957, S. 584.

²² Vgl. Strafgesetzbuch (Leipziger Kommentar). Begründet von Ludwig Ebermayer, Adolf Lobe, Werner Rosenberg. 8., neu bearb. Aufl., Bd. 1. Berlin: de Gruyter Verlag, 1957, S. 584.

²³ Vgl. Strafgesetzbuch (Leipziger Kommentar). Begründet von Ludwig Ebermayer, Adolf Lobe, Werner Rosenberg. 8., neu bearb. Aufl., Bd. 1. Berlin: de Gruyter Verlag, 1957, S. 585.

²⁴ Vgl. BGH-Urteil vom 27.03.1953, 2 StR 801/52, in: Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen, Bd. 4, 1954, S. 220.

fortgesetzten Handlung ablehnen. Wörtlich entschied der Bundesgerichtshof in seinem im ersten Band, Seite 21, abgedruckten Urteil, »daß die Höchstpersönlichkeit des verletzten Rechtsguts zwar hindern kann, mehrere Willensbetätigungen zu einer rechtlichen Handlungseinheit zusammenzufassen, aber nicht dazu führen kann, eine Willensbetätigung entgegen der natürlichen Betrachtung rechtlich in mehrere selbständige strafbare Handlungen zu zerlegen.«²⁵

Wenn Sie, Herr Präsident, meine Damen und Herren Richter, diese Rechtssätze zugrunde legen, dann dürfte es für Sie, so meine ich, keinen Zweifel daran geben, daß die in dieser Verhandlung festgestellten strafrechtlich relevanten Verhaltensweisen der Angeklagten rechtlich jeweils als eine natürliche Handlungseinheit anzusehen sind. Man kann davon sprechen, daß dieser Begriff in seiner hier zitierten Interpretation direkt auf die von den Angeklagten in Auschwitz begangenen Taten, wie ich schon sagte, zugeschnitten ist. Handelt es sich doch gerade darum, daß die Angeklagten in einem engen zeitlichen und örtlichen Zusammenhang, nämlich während ihrer Zugehörigkeit zum Befehlsbereich des SS-Standesortes Auschwitz, mit einem und demselben gleichbleibenden Betätigungswillen handelten, nämlich mit dem Willen zur Mitwirkung an der Verwirklichung des einheitlichen nazistischen Massenvernichtungsprogramms, und daß sie diesen Willen in einer Vielzahl von Einzeläußerungen verwirklichten, eben in den hier in der Beweisaufnahme festgestellten ungezählten strafrechtlich relevanten Verhaltensweisen.

Die Angeklagten Mulka, Höcker und Klehr – und nur über sie habe ich zu sprechen, da sich meine von mir vertretenen Nebenklagen nur auf sie beziehen – haben nach den Ergebnissen der Beweisaufnahme, die ich, wie bereits gesagt, jetzt nicht im einzelnen zu wiederholen gedenke, nicht etwa täglich, stündlich oder gar, wie im Falle der Phenolmorde, alle zwei Minuten, einen neuen Tatwillen gefaßt, der dem vorherigen gegenüber selbständig gewesen wäre. Das ist ja nun wirklich, der Ausdruck ist mehrfach hier gebraucht worden, lebensfremd. Sie haben vielmehr den gleichbleibenden Willen zur Mitwirkung am Vernichtungsprogramm in einer Vielzahl von strafrechtlich bedeutsamen einzelnen Verhaltensweisen geäußert.

Diese Verhaltensweisen konnten äußerlich durchaus unterschiedlich sein, zum Beispiel einmal Erteilung eines Befehls zum Rampendienst, ein andermal Inspektion der konsequenten Durchführung der erteilten Befehle auf der Rampe beziehungsweise Selektion der von den Konzernvertretern als arbeitsunfähig bezeichneten Häftlinge im Krankenbau oder die Verabfolgung einer Phenolspritze ins Herz eines der Opfer. Alle diese Verhaltensweisen stellen sich in ihrer natürlichen Betrachtung auch für jeden unvoreingenommenen Dritten als eine bewußte und gewollte direkte tätige Mitwirkung an einem einheitlichen Vorgang dar, an dem Vorgang der in ihrer Vielfalt doch als eine Einheit geplanten und verwirklichten systematischen Massenvernichtung von als lebensunwert bezeichneten Menschen im Konzentrationslager Auschwitz.

Demgegenüber ist nun hier geltend gemacht worden, daß der Bundesgerichtshof in einigen Revisionsurteilen wegen nazistischer Gewaltverbrechen das Vorliegen einer natürlichen Handlungseinheit verneint hat. Tatsächlich ist festzustellen, daß der BGH in einigen Urteilen, ohne die von mir zitierten, von ihm selbst aufgestellten beziehungsweise bestätigten Grundsätze in Frage zu stellen oder gar aufzuheben, diese Grundsätze nicht zur Anwendung brachte, wenn es um die Aburteilung nazistischer Gewaltverbrecher ging. Ich versage es mir, die Motive hierfür näher zu untersuchen. Im Ergebnis schlägt jedenfalls nach meinem – und ich glaube, nicht nur nach meinem – Empfinden die Ablehnung einer natürlichen Handlungseinheit bei den hier zur Verhandlung und Entscheidung stehenden Verhaltensweisen den vom BGH selbst ausgesprochenen Grundsätzen ins Gesicht.

Ich brauche nicht zu betonen, weil es Ihnen, meine Damen und Herren Richter, bekannt ist, daß Sie in Ihrem Urteil nicht an die zur Begründung der anderen Auffassung zitierten Entscheidungen des Bundesgerichtshofes gebunden sind. Sie sind, so heißt es im Gesetz, in Ihrer Entscheidung unabhängig und nur dem Gesetz unterworfen und haben über das Ergebnis der Beweisaufnahme allein nach Ihrer freien, nach dem Inbegriff dieser Verhandlung geschöpften Überzeugung zu entscheiden. Wenn Sie den Anträgen der Staatsanwaltschaft und, soweit es die Angeklagten Mulka, Höcker und Klehr betrifft, auch der von mir vertretenen Nebenkläger entsprechend die Verhaltensweise der Angeklagten in Auschwitz aufgrund der Darlegungen, die ich Ihnen hier eben vorzutragen die Ehre gehabt habe, als in natürlicher Tateinheit stehend qualifizieren, dann entsprechen Sie damit den Realitäten, der Wirklichkeit und können

²⁵ Vgl. BGH-Urteil vom 05.01.1951, 2 StR 83/50, in: Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen, Bd. 1, 1951, S. 20.

sich hierfür auch auf die von mir zitierten Grundsätze des ehemaligen Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs stützen.

Die Beweisaufnahme dieses Prozesses hat das Vorliegen einer natürlichen Handlungseinheit überdies in einer derartigen Prägnanz verdeutlicht, daß demgegenüber alle jene Erwägungen mehr als je zuvor jede Stichhaltigkeit verlieren, die der Bundesgerichtshof in den ablehnenden Urteilen anstellt. Insbesondere ist es unzutreffend, daß die Annahme einer natürlichen Handlungseinheit der Verhaltensweise der Angeklagten in Auschwitz die vom BGH in der Entscheidung 1, 219 angenommene Gefahr in sich birgt, »daß der Richter sich bei der Würdigung des Umfanges der Schuld oder der Schwere der Tat von dem sicheren Boden der festen richterlichen Überzeugung entfernt und von einer in ihren Grenzen unklaren Gesamtvorstellung beeinflussen läßt, während er Schuldpruch und Strafe nur auf bestimmte Tatsachen stützen darf, von deren wirklichem Geschehen er eine an die volle Gewißheit grenzende eigene Überzeugung gewonnen haben muß.«²⁶

Es geht nämlich hier gar nicht darum, die konkrete Tatsachenfeststellung durch die Annahme einer natürlichen Handlungseinheit zu ersetzen, was der Bundesgerichtshof bei seinen anders gearteten Entscheidungen befürchtete. Sondern es geht darum, die in Umfang und Ausmaß in der Beweisaufnahme exakt festgestellten einzelnen strafrechtlich relevanten Verhaltensweisen juristisch richtig als eine natürliche Handlungseinheit zu qualifizieren. Nur dadurch können auch der Umfang der Schuld und die Schwere der Tat der einzelnen Angeklagten richtig gewürdigt werden.

Wenn schließlich mein Kollege Raabe befürchtet, daß der Bundesgerichtshof ein solches Urteil aufheben könnte, so glaube ich nicht zuletzt aufgrund meiner eigenen Erfahrung versichern zu können, daß eine solche Befürchtung grundlos ist. Jeder Jurist, der sich in der höchstrichterlichen Praxis auskennt, wird bestätigen können, daß weder das ehemalige Reichsgericht noch der Bundesgerichtshof jemals ein Urteil lediglich deshalb aufgehoben haben, weil es seiner bisherigen Rechtsprechung widersprach, wenn dieses Urteil deutlich werden ließ, daß die bisherige höchstrichterliche Rechtsprechung den durch die Wirklichkeit gebotenen Notwendigkeiten des vorliegenden Falles widersprach.

Genau das aber ist hier der Fall. Es ist nämlich durchaus keine untergeordnete formale Frage, ob die Verhaltensweisen der Angeklagten in Auschwitz strafrechtlich als eine Einheit angesehen oder in eine Vielzahl von selbständigen Handlungen aufgelöst werden. Hier geht es nämlich im Kern darum, ob man anerkennt, daß die Verbrechen der Angeklagten Bestandteile, Elemente der nazistischen Massenvernichtung waren. Hier geht es ähnlich wie bei der Frage der Mittäterschaft um die Anerkennung der Tatsache, daß diese Verbrechen eben nicht isolierte Einzeltaten einzelner krimineller Elemente im konventionellen Sinne gewesen sind. Hier geht es um die richtige juristische Konsequenz aus dem in der Beweisaufnahme festgestellten tatsächlichen Geschehen.

Bei der Problematik dieses Prozesses ist das aber, wie ich bereits in meinem Schlußvortrag ausführlich dargelegt habe, eine Frage von wahrhaft nationaler Bedeutung. Die richtige juristische Qualifizierung der Verbrechen ist eine wesentliche Voraussetzung dafür, daß dieser Prozeß seinen Zweck ganz erfüllt, jeden potentiellen Nachahmer der Angeklagten und ihrer Hintermänner zu warnen, die Öffentlichkeit zur Wachsamkeit zu ermahnen und eine Wiederholung von Auschwitz verhüten zu helfen.

In einem anderen Punkt muß bestimmten grundsätzlichen Überlegungen der Verteidigung entgegengetreten werden, die sich mit der strafrechtlichen Wertung der Handlungsweise der Angeklagten beschäftigen. Es handelt sich hierbei um die wiederholt akzentuiert vorgetragene Behauptung, daß Angehörige der Siegermächte während und unmittelbar nach dem Kriege Deutschen gegenüber Verbrechen begangen haben, die nicht bestraft wurden, und daß diese Tatsache dem Strafanspruch, der in diesem Verfahren gegen die Angeklagten geltend gemacht wird, entgegensteht.

Ich habe nicht die geringste Veranlassung, und noch am allerwenigsten an diesem Orte, die Leiden deutscher Kriegsgefangener zu verkleinern. Ich lag selbst in dem harten Winter 45/46 im amerikanischen Gewahrsam auf hartgefrorenem Acker unter bloßem Himmel im Lager Heilbronn. Ich kenne die Nöte, denen die Gefangenen der Siegermächte ausgesetzt waren aus eigenem Erleben. Ich habe auch nicht den geringsten Anlaß, das Leid zu verkleinern, das über große Teile der deutschen Bevölkerung durch den im eigenen Lande geführten Krieg und seine späteren Folgen kam. Aber was war all dem vorangegangen?

Lassen Sie mich, um lange Ausführungen hierüber zu ersparen, eine deutsche, und zwar sehr moderne Quelle zitieren – eine westdeutsche und sehr moderne Quelle zitieren: »Sie raubten, plünderten und

²⁶ Vgl. BGH-Urteil vom 05.05.1951, 1 StR 129/51, in: Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen, Bd. 1, 1951, S. 222.

mordeten«, es ist vom deutschen Heer in der Sowjetunion die Rede, »wo sie sich zurückziehen mußten, brannten sie alles nieder und ließen die Zivilbevölkerung in der Eiseskälte ohne Dach über dem Kopf zurück. Ähnliches war Rußland außer zu Zeiten des Tatarenüberfalls niemals widerfahren.« Das ist in einer der jüngsten Nummern des »Spiegels« vom 7. Juli 1965, Seite 48, wörtlich nachzulesen.²⁷

Nach den Feststellungen des Sachverständigen Doktor Jacobsen in seinem in der Hauptverhandlung am 14. August 64 erstatteten Gutachten sind allein in deutscher Kriegsgefangenschaft, also außerhalb der Kampfhandlungen, mindestens 3,3 Millionen, wahrscheinlich sogar 4,7 Millionen Angehörige der Sowjetarmee umgebracht worden. Die Zahl der ermordeten Zivilpersonen aus der Sowjetunion ist noch höher. Insgesamt hatte die UdSSR im Zweiten Weltkrieg 20,3 Millionen Menschenopfer zu beklagen. 1.710 Städte, 70.000 Dörfer wurden in der Sowjetunion von den Hitlertruppen bei ihrem Rückzug im Rahmen der sogenannten »Büffelbewegung« dem Erdboden gleichgemacht. Nur ein paar Zahlen. Das polnische Volk hatte als Folge des nazistischen Überfalls über sechs Millionen Tote zu beklagen. Davon kamen nur 123.200 Personen bei den eigentlichen Kampfhandlungen als Soldaten beziehungsweise als Partisanen ums Leben. Mit anderen Worten: 98 Prozent aller Menschenopfer stellte die Zivilbevölkerung, und zwar nach den Kriegshandlungen, als das Ergebnis der planmäßigen nazistischen Ausrottungspolitik.

Ein letztes Beispiel: Die Völker Jugoslawiens verloren im Zweiten Weltkrieg 1,7 Millionen Menschen, das waren 14 Prozent der gesamten Bevölkerung. Nur etwa 300.000 von ihnen verloren ihr Leben in dem sogenannten Blitzkrieg an den verschiedenen Fronten, einschließlich der Partisanenfront. 1,4 Millionen Jugoslawen waren das Opfer der barbarischen Menschenvernichtung der Nazis und ihrer Helfershelfer nach den Kampfhandlungen. Über 16 Millionen Angehörige fast aller europäischer Staaten sind durch den nazistischen Terror systematisch in Vernichtungslagern umgebracht worden.

Was soll demgegenüber aufgerechnet werden, frage ich die Verteidigung. Es gab kein alliiertes Auschwitz, kein amerikanisches Treblinka, kein sowjetisches Majdanek, wo Tausenden, was sage ich, Zehn- und Hunderttausenden systematisch das Leben genommen wurde. Sicherlich bringt jeder Krieg Zerstörungen und Vernichtungen, Not und Leid für die betroffenen Menschen mit sich. Aber dieser Krieg, dem der totale Zusammenbruch des Nazismus folgte, war von vornherein auf vorher geplante systematische Vernichtung und Ausrottung der gegnerischen Zivilbevölkerung angelegt. Angesichts dieser systematischen Massenvernichtung geriet jeder Angehörige der vom Nazismus überfallenen Völker in den Zwang, und in den fürchterlichen Zwang, jeden Deutschen als den potentiellen Mörder seiner selbst anzusehen. Schon von dieser allgemeinmenschlichen Sicht aus verbietet sich die von der Verteidigung gezogene Parallele. Darüber hinaus aber ist sie auch rechtlich irrelevant.

Ich habe selbst in nicht wenigen der nach dem Kriege in Westdeutschland durchgeführten Verfahren verteidigt, in denen die Angeklagten sich wegen Mißhandlungen an Deutschen, sowohl in Zivillagern, die unmittelbar nach dem Kriege in den vom Nazismus befreiten Gebieten, in Polen, in der CSSR, vorübergehend eingerichtet wurden, wie auch in Kriegsgefangenenlagern, insbesondere sowjetischer Provenienz, zu verantworten hatten. In keinem dieser Fälle hat es auch nur einer der von mir verteidigten Angeklagten gewagt, sich zu seiner Verteidigung auf allgemeine Anweisungen oder Befehle zu berufen. In keinem Falle wäre ich selbst als Verteidiger auf die Idee auch nur gekommen, die Frage eines Befehlsnotstandes auch nur anzudeuten.

Denn alle diese Handlungen, die im übrigen von deutschen Gerichten mit Höchststrafen geahndet wurden, waren konventionelle kriminelle Delikte, wie ich hier diesen Begriff seinem Sinngehalt entsprechend definiert habe. Sie waren nämlich Handlungen einzelner, denen die Unmenschlichkeit der von dem Nazismus in Auschwitz und anderen Stätten ähnlichen Grauens betriebenen systematischen Vernichtung ganzer Bevölkerungsgruppen a priori fehlte. Es waren, wenn ich den Gedanken von Jaspers gebrauchen kann, Untaten gegen Menschen, aber nicht Verbrechen gegen die Menschheit. Diese gegen jene aufzurechnen, wie die Verteidigung es empfohlen hat, hat von meinem Gefühl aus mit Recht und Rechtsanwendung nicht das geringste zu tun. Eindeutig sagt das auch von formalrechtlicher Sicht aus die von Herrn Rechtsanwalt Göllner bereits zitierte Entscheidung des Bundesgerichtshofs, veröffentlicht in NJW 61, Seite 373.²⁸

²⁷ Alexander Werth: Rußland im Krieg, in: DER SPIEGEL, Nr. 28, 07.07.1965, S. 48.

²⁸ Vgl. BGH-Urteil vom 07.10.1960, 4 StR 242/60, in: Neue Juristische Wochenschrift, Jg. 14, 1961, H. 8, S. 373-375.

Im übrigen aber stellt der Versuch, das nur zwischen Staaten geltende Prinzip des tu quoque, salopp übersetzt: »Wie du mir, so ich dir«, auf dieses Strafverfahren anzuwenden, schlechthin eine Umkehrung von Ursache und Wirkung dar. Welch unheilvolle Folgen ein derartiges Unterfangen für die Orientierung der Allgemeinheit haben kann, sollte den älteren von uns noch durch die nach dem Ersten Weltkrieg in einseitige Richtung gedrängte Aktivierung der sogenannten Kriegsschuldfrage erinnerlich sein. Auch in der Bewertung der Zeugenaussagen schieden sich die Geister. Staatsanwalt und Nebenklage legten Ihnen, meine Damen und Herren Richter, dar, daß unbeschadet einzelner erklärbarer Zweifel und Irrtümer die hier gehörten Aussagen der Opfer von Auschwitz volle Glaubwürdigkeit verdienen. Demgegenüber hat es die Verteidigung eigentlich durchgängig für richtig gehalten, den Opfern von Auschwitz, die hier als Zeugen gehört wurden, grundsätzlich jede Glaubwürdigkeit abzuspochen. Bei der Entscheidung, wem zu folgen ist, den Bekundungen der Opfer oder den diesbezüglichen Zweifeln der Verteidigung, ist es sachdienlich, sich noch einmal an einige der Argumente zu erinnern, die für die angebliche Unglaubwürdigkeit der ehemaligen Häftlinge von Auschwitz hier vorgebracht wurden. Kam der Zeuge aus dem Ausland, war er ein Landfremder – und das war bei der Mehrzahl der ehemaligen Häftlinge der Fall –, dann wurde dem Gericht bereits einzig und allein deshalb Mißtrauen gegenüber seinen Bekundungen empfohlen. Sogar das Sächsische Landrecht wurde, soweit ich mich erinnere, für diese Empfehlung bemüht. Ein ausländischer Zeuge, so hörte man hier, brauche für seine Aussage nicht einzustehen. Ich habe schlechthin diese Behauptung gar nicht verstanden. Sie ist auch ganz einfach unrichtig, um nicht unwahr zu sagen. In der Volksrepublik Polen wie in Israel, in der CSSR wie in der Schweiz oder in den USA ist die Falschaussage strafbar. Und aus zahlreichen Protokollen wissen wir, daß die Zeugen darüber bei Vernehmungen in ihrer Heimat ausdrücklich eingehend belehrt worden sind.

Kamen die Zeugen aus der Volksrepublik Polen, aus der CSSR oder aus Israel, dann wurde ihre Unglaubwürdigkeit damit zu begründen versucht, daß diese Zeugen bereits früher in ihren Heimatländern über die Vorkommnisse in Auschwitz vernommen wurden. An sich konnten alle Prozeßbeteiligten einschließlich der Verteidiger nur dankbar sein, meine ich, daß das geschah. Denn durch die bereits vorhandenen Protokolle dieser ausländischen Dienststellen war eine Vergleichsmöglichkeit für die Aussagen, die hier vor Gericht erfolgten, gegeben. Und wie viele Male hat die Verteidigung wohl von dieser Vergleichsmöglichkeit einen Gebrauch gemacht – der mir höchst zweifelhaft erschien – und diesen Zeugen gerade unter Benutzung der im Ausland aufgenommenen Vernehmungen Vorhaltungen über irgendwelche Widersprüche gemacht.

Im übrigen ist es schlechterdings unerfindlich, daß eine Vorvernehmung den Wahrheitsgehalt einer späteren Aussage in irgendeiner Form beeinflussen soll. Überhaupt, meldete sich ein Zeuge bereits vor Jahren, so war das einigen Verteidigern genauso verdächtig, wie wenn sich ein anderer Zeuge erst nach Beginn der Hauptverhandlung gemeldet hat. In beiden Fällen wurde die Vermutung ausgesprochen, daß prozeßfremde Motive die Aussage beeinflusst und diese Aussage damit schlechthin unverwertbar gemacht haben.

Konnte sich ein Zeuge genau an die Zahl der beobachteten Selektionen erinnern, wie beispielsweise der heute mehrfach zitierte Zeuge Rosenstock, dann wurde das geradezu als ein Kronbeweis der Unglaubwürdigkeit hingestellt, weil eine derart genaue Erinnerung nach 20 Jahren angeblich nicht mehr möglich sei. Erklärten dagegen andere Zeugen, daß sie sich an genaue Zahlen nicht mehr erinnern können, dann wurde das zum Anlaß genommen, die Glaubwürdigkeit der gesamten Aussage zu bestreiten, eben weil sich der Zeuge an Einzelheiten nicht mehr erinnerte.

Kamen ältere Zeugen, wie zum Beispiel der Zeuge Sternol, dann war es das fortgeschrittene Lebensalter; kamen jüngere Zeugen, wie zum Beispiel der Zeuge Dov Kulka, dann war es ihre Jugend, die als Argument gegen deren Glaubwürdigkeit ins Feld geführt wurde. Erkannte der Zeuge im Gerichtssaal einen Angeklagten sofort und mit Bestimmtheit wieder, dann hörten wir hier den Verdacht, daß das die Folge von angeblich unzulässigen Gedächtnisauffrischungen oder gar mehr gewesen sei, und die gesamte Aussage sei damit unverwertbar. Andererseits wurde wiederum expressis verbis verlangt, nur solche Zeugen als glaubwürdig anzusehen, die die von ihnen belasteten Angeklagten hier im Saale sofort und mit Bestimmtheit wiedererkannt hatten.

Ich könnte die Aufzählung dieser auf mich geradezu unerträglich wirkenden Widersprüchlichkeiten beliebig fortsetzen. Es gab wohl kaum ein Moment in den Zeugenaussagen, das nicht mit sich gegenseitig ausschließenden Argumenten als Beweis für die Unglaubwürdigkeit der gesamten belastenden Zeugenaussage bezeichnet wurde. Wenn es sich dagegen um Zeugenaussagen handelte, die nach Auffassung der Verteidigung die Angeklagten entlasten, dann schienen all diese Bedenken vergessen zu

sein – ja mehr noch, dann wurden mehrfach dieselben Momente als ein Beweis der vollen Glaubwürdigkeit des Zeugen gewertet. So hörten wir hier nichts über Bedenken gegen die Verwertung von Aussagen ausländischer Zeugen, als von den aus Westeuropa beziehungsweise den USA angereisten ukrainischen Emigranten die Rede war, die hier versuchten, die belastenden Aussagen des Zeugen Kral zu erschüttern. So erschien der Zeuge Pilecki trotz seiner früheren Einvernahme durch polnische Behörden durchaus glaubhaft, soweit er angab, etwas nicht gesehen zu haben. Und so wurde die Erklärung der ehemaligen SS-Angehörigen Wilhelmy und Fries, sie könnten sich an ihre ehemaligen engsten Kumpane in Auschwitz nur lückenhaft erinnern, als Beweis dafür bezeichnet, daß jedenfalls diejenigen angeblichen, entlastenden Tatsachen, die diese Zeugen hier vor Gericht bekundeten, noch fest in der Erinnerung und deshalb richtig wären.

Herr Präsident, meine Damen und Herren Richter, wenn hier im Zusammenhang mit der Würdigung von Zeugenaussagen das Wort von einer zweckbestimmten, schematischen Kategorisierung fiel, dann trifft diese Formulierung wohl am besten für die Verfahrensweise zu, die ich Ihnen soeben hier ganz kurz in Erinnerung rief. Zu deutlich wurde bei derartigen Argumenten der Leitgedanke erkennbar: Belastung – also unglaubwürdig, Entlastung – immer glaubwürdig. Dieses Verhalten aber widerspricht jeder halbwegs ordnungsgemäßen Auswertung der Ergebnisse der Beweisaufnahme. Es ist ebenso unzulässig wie die persönliche Diffamierung der Belastungszeugen, die wir hier, insbesondere gegenüber den Zeugen aus sozialistischen Ländern, erleben mußten. Ich erinnere in diesem Zusammenhang nur an die Vorkommnisse bei der Vernehmung des Zeugen Major Eisenhändler, des Baumeisters Kral und des Zeugen Minister Markowitsch.

Was insbesondere die Höhe der Bezüge, die die Zeugen von der Gerichtskasse ausgezahlt erhielten, mit einer verantwortungsbewußten Bewertung des Wahrheitsgehalts ihrer Aussage zu tun haben soll, ist mir schlechthin unerfindlich. Die Auszahlung der Zeugengebühren erfolgt, wie wir alle wissen, in einem im besonderen Grade, in der Prozeßordnung und in den dienstlichen Anweisungen und den Kassenanweisungen, sorgsam geregelten Verfahrensgang, in dem eine genaue Nachprüfung der Berechtigung der jeweils auszuzahlenden Beträge nach Grund und Höhe zu erfolgen hat.

– Schnitt –