

# Rapport de synthèse

*Jan Dirk Harke, Würzburg*

Der Schwerpunkt der Beiträge zur ersten Ausgabe von RECHTSKULTUR liegt auf der Unabhängigkeit der Justiz. Sie beschäftigt die Autoren dieses Heftes in einem doppelten Sinne, zum einen als rechtliches Konzept zur Abwehr externer Einflussnahme auf gerichtliche Entscheidungen, zum anderen als tatsächliches Phänomen, das durch die soziale und politische Stellung des Richters bedroht ist.

Der rechtlichen Seite widmet sich Ulrike Müßig (Passau). Sie schildert den zähen Kampf um die Zuständigkeit für die gerichtsinterne Geschäftsverteilung bei der Entstehung des deutschen Gerichtsverfassungsgesetzes von 1877 (S. 4ff). Dessen Entwurf sah noch vor, dass die Geschäftsverteilung bei Land- und Oberlandesgerichten völlig in den Händen der Justizverwaltung lag, beim Reichsgericht zumindest ihrer Weisungsbefugnis unterstand. Der dann vorgelegte und schließlich Gesetz gewordene Vorschlag einer Geschäftsverteilung durch ein richterliches Gremium stieß im Gesetzgebungsverfahren auf erheblichen Widerstand der Landesregierungen. Diese unternahmen auch nach Inkrafttreten des GVG noch Gesetzesinitiativen zur Rückverlagerung der Geschäftsverteilung auf die Justizverwaltung. Beseitigt wurde die Geschäftsverteilungsautonomie der Gerichte aber erst im Nationalsozialismus, um dann in der Bundesrepublik umso mächtiger, nämlich verstanden als Teil der verfassungsrechtlichen Garantie des gesetzlichen Richters (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG), wiederzukehren.

Der Frage, ob Richter tatsächlich neutral oder in ihrem Urteil durch politische Strömungen und soziale Prägung beeinflusst sind, gehen gleich vier Autoren nach, deren Untersuchungen sich auf vier verschiedene Justizsysteme des 19. und 20. Jahrhunderts verteilen:

Mathias Kradolfer (Zürich) beschäftigt sich mit der 1866 erschienen Satire „Die Freiherren von Regensburg“ (S. 12). Mit ihr prangerte der Advokat Friedrich Locher die Vetternwirtschaft um den Züricher Politiker und Industriellen Alfred Escher an. Diese reichte nach Lochers Ansicht auch in die Justiz, der er in literarischer Verfremdung zahlreiche Fehlentscheidungen vorhielt und auf diese Weise sogar die Untersuchung ihrer realen Vorbilder provozierte. Kradolfers Urteil über Lochers Schrift ist zwiespältig: Einerseits hält er sie für eine berechtigte Kritik an einer tatsächlich aufgetretenen Verbindung von Justiz und Politik; andererseits sieht Kradolfer diese Kritik in Lochers Pamphlet mit Ressentiments gegenüber dem rationalen Rechtsstaat verquickt, die sein Anliegen zweifelhaft werden lassen.

Dem eigentlichen Verhalten der Richterschaft gilt der Aufsatz von Bruno Debaenst („Laborers in the courtroom: from a rock to a hard place? Two case studies from nineteenth century Belgium“ auf Seite 20). Er überprüft das Vorurteil der bürgerlichen „Klassenjustiz“ an zwei Beispielen aus der belgischen Justizgeschichte des 19. Jahrhunderts: zum einen an der Bestrafung von Arbeit-

tern wegen Verstoßes gegen das Koalitionsverbot, zum anderen an der Haftung von Arbeitgebern für Arbeitsunfälle. Der bis 1866 in Belgien gültige Straftatbestand der Koalitionsbildung galt zwar theoretisch für Arbeitnehmer und Arbeitgeber gleichermaßen; er war bei letzteren aber kaum dem Beweis zugänglich und traf daher praktisch ausschließlich Arbeiter, deren Zusammenschluss im Kampf um Arbeitsbedingungen sich leichter nachvollziehen ließ. War das Strafgesetz selbst damit durchaus arbeiterfeindlich, will den zu seiner Anwendung berufenen Richtern keine solche Tendenz attestieren. Vielmehr macht er in den Entscheidungen der Strafgerichte eine differenzierte und sogar zurückhaltende Anwendung des Straftatbestands aus. Bei der Arbeitgeberhaftung verfolgt Debaenst bis zu ihrer Ablösung durch ein System der Unfallversicherung im Jahre 1903 eine stetig steigende Zahl von Prozessen. Wegen der konstanten Erfolgsquote von nur etwa 25 % will Debaenst die wachsende Zahl der Verfahren aber entgegen dem ersten Anschein wiederum nicht als Anzeichen einer gewandelten, nunmehr arbeitnehmerfreundlichen Einstellung der Richterschaft werten und schreibt sie stattdessen der veränderten Wahrnehmung von Arbeitgeberverschulden schlechthin zu. Er entwirft damit das Bild des Richters als eines weitgehend neutralen Rechtsanwenders, dem man zwar keine Klassenjustiz, aber auch nicht bescheinigen kann, besondere Rücksicht auf die Interessen der Arbeiter geübt zu haben.

Im Ergebnis überraschend ähnlich, vom Thema her ungleich brisanter ist die Untersuchung von Christian Thomas Huber („Der Schutz feindstaatsangehöriger Zivilisten durch deutsche Militärgerichte 1939 - 1945“ auf Seite 30) zum Schutz der ausländischen Zivilbevölkerung durch deutsche Militärgerichte im zweiten Weltkrieg. Hubers Anliegen ist die Relativierung des von Messerschmidt und Wüllner geprägten negativen Bildes der deutschen Militärgerichtsbarkeit in den besetzten Gebieten der Sowjetunion. Die Behauptung, der durch das Militärstrafrecht zu gewährleistende Schutz der Zivilbevölkerung sei hier aus politischen Gründen nicht gewährt worden, sieht Huber durch die Auswertung der im ehemaligen Potsdamer Archiv eingelagerten Akten des sogenannten Ostbestands widerlegt. Huber kommt sogar zu dem Schluss, dass der „Barbarossa-Erlass“, mit dem für den Krieg im Osten der Verfolgungszwang für Taten von Wehrmatsangehörigen gegen die Zivilbevölkerung eingeschränkt wurde, kaum praktische Konsequenzen gehabt habe: Huber kann keine Zurücksetzung der sowjetischen gegenüber französischen Opfern, und zwar weder bei der Verfolgungsdichte noch bei der Strafhöhe, ausmachen. Letztere erscheint Huber in der weit überwiegenden Zahl der Fälle auch nach heutigen Maßstäben schuldangemessen, die Begründung der Verurteilung jeweils keineswegs zu kurz und die Strafzumessungserwägungen entgegen anderslautenden Darstellungen auch nicht auf die „Aufrechterhaltung der Manneszucht“ kon-

zentriert. In einer nicht geringen Zahl von Fällen findet Huber in den untersuchten Urteilen sogar die Sorge um das Ansehen der Wehrmacht bei der Zivilbevölkerung in den besetzten Gebieten. Trifft Hubers Analyse zu, erweist sich der Richterstand also abermals und auch unter extremen Bedingungen als vergleichsweise unpolitisch.

Wie richterlicher Gestaltungswille ohne partei- oder allgemeinpolitisches Anliegen wirkt, zeigt Jørn Sunde („Dissenting votes in the Norwegian Supreme Court 1965-2009: A legal cultural analysis“ auf Seite 59) in seiner Untersuchung der Sondervoten zu den Entscheidungen des norwegischen obersten Gerichtshofs in der Zeit von 1965 bis 2009. Dass es seit Mitte der 80er Jahre des 20. Jahrhunderts zu einem Anstieg der Zahl der Minderheitsvoten gekommen ist, lässt sich nach Sundes Ansicht weder allein auf den wechselnden Arbeitsanfall noch auf die parteipolitische Nähe der jeweils in einer bestimmten Regierungszeit ernannten Richter zurückführen. Für ausschlaggebend hält er dagegen eine Veränderung des Selbstverständnisses der Richter des obersten Gerichtshofs, die er wiederum auf einen vorangehenden Wandel in der norwegischen Methodenlehre zurückführt. Diese habe die Gerichte erst seit den 70er Jahren des 20. Jahrhunderts als rechtsschöpferisch tätige Organe angesehen, die nicht nur zur gerechten Entscheidung des Einzelfalls, sondern auch zur Fortbildung des Rechts berufen seien. Die in diesem Sinne ausgebildeten Richter hätten dann später die Sondervoten vor allem dazu eingesetzt, über die Schwächung der jeweiligen Mehrheitsentscheidung rechtsgestaltend zu wirken.

Nicht der Richterschaft, sondern den praktischen Problemen der Vollstreckung gilt der Beitrag von Theobaldy und Meyer („Überwachen und Strafen in einem bayerischen Zuchthaus des 19. Jahrhunderts“ auf Seite 74). Unter dem Titel „Überwachen und Strafen in einem bayerischen Zuchthaus des 19. Jahrhunderts“ verfolgt er den Erziehungsgedanken im Strafvollzug des 19. Jahrhunderts am Beispiel des Alltags im Zuchthaus auf der Plasenburg. Theobaldy und Meyer beschäftigen sich mit den Einzelheiten der Aufnahme und Entlassung der Häftlinge, der Ausgestaltung ihrer Arbeit nach Zeit, Art und Entlohnung, ferner mit den Maßnahmen ihrer Disziplinierung, ihrer Ernährung, Kleidung und Behandlung im Krankheitsfall sowie der Unterrichtung der Insassen und ihrer Religionsausübung. Das Ziel der Häftlingserziehung finden sie in der Unterdrückung von Identität, Freizeitbeschäftigung und persönlicher Kontaktaufnahme sowie durch kontinuierliche Auslastung mit Arbeit und ein differenziertes Disziplinar- und Anreizsystem. Erfolg können Theobaldy und Meyer dem Zuchthauswesen freilich nicht bescheinigen: Der Zweck, aus Straftätern funktionierende Lohnarbeiter zu machen, sei durch die Härte der eingesetzten Maßnahmen verfehlt worden. So sei es statt zur Wiedereingliederung der Häftlinge in die

Gesellschaft zu ihrem psychischen und physischen Verfall gekommen, der sich vor allem in der geringen Überlebensrate manifestiert.

Wiederum einen anderen Bereich, nämlich den der Rechtssetzung, beleuchtet Sánchez de Andrés („Die Beratungsorgane der spanischen Kolonialverwaltung 1863-1899“ auf Seite 97). Er führt den Leser in die verwirrende Geschichte der Beratungsorgane für die spanische Kolonialverwaltung in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts ein. Das zuständige Überseeministerium wurde von wechselnden Gremien beraten, die sich vor allem mit der Rechtssetzung und auf den Philippinen und im Golf von Guinea beschäftigten. Beide Gebiete hatten eher ein Schattendasein in der zunächst auf die Antillen konzentrierten Kolonialpolitik Spaniens geführt und waren ab 1863 Gegenstand der Beratung in zahlreichen Ausschüssen, die zumeist von kurzer Lebensdauer und zuweilen auch wenig effektiv, zuweilen jedoch Auslöser von Strukturveränderungen im Ministerium und der von ihm getragenen Überseegesetzgebung waren.

Die Vielfalt der behandelten Rechtssysteme in zeitlicher und örtlicher Hinsicht entspricht dem Programm von RECHTSKULTUR, trotz der Bindung an ein übergreifendes Thema Wissenschaftler aus ganz Europa und verschiedenen Disziplinen zu Wort kommen zu lassen. Die inhaltliche Leistung der Autoren wird der Forderung von Marcell Senn (Zürich) gerecht, der in seiner Stellungnahme gegen die Verschulung des juristischen Studiums („Wozu sind Juristen auszubilden? – Über den Sinn eines juristischen Studiums nach der Bologna-Reform“ auf Seite 109) durch die Bologna-Reform für eine rechtshistorische Forschung eintritt, die ohne Zweckbindung den Zeitbezug vergangenen Rechts aufdeckt. Dieses Vorhaben gilt es auch dann zu verfolgen, wenn man den kaum zu leugnenden Zusammenhang der modernen Privatrechtsordnungen mit dem römischen Recht anders als Senn nicht als bloßes „Konstrukt“ ansehen möchte. Denn die Geschichte rechtlicher Konzepte kann stets nur ein Teilbereich der rechtsgeschichtlichen Arbeit sein, die nicht minder oder sogar vorrangig dem praktizierten Recht gelten muss. Seine Erforschung vollzieht sich über aufwändige und mühsame Einzelstudien, die, wie die Beiträge von Sunde, Huber und Debaenst zeigen, nach Möglichkeit auch und gerade eine statistische Untersuchung einschließen muss. Gleicht man die hierbei erzielten Resultate mit dem allgemeingeschichtlichen, insbesondere politischen und sozialen Hintergrund ab, mündet dies freilich nicht zwangsläufig in der Feststellung eines Ursachenzusammenhangs. Das Ergebnis kann auch sein, dass Juristen zuweilen vergleichsweise ungebunden agieren und sich als Richter schlicht an die vorgegebene Ordnung halten oder einen Wandel gerade aus rechtstheoretischen, also systemimmanenten, Erwägungen vollziehen.