

nicht „rechtswidrig“ ist, wird von der imperialistischen Justiz angewandt, um Verbrechen im Sinne des bürgerlichen Strafrechts, die den Interessen der Imperialisten und Militaristen dienen, nicht zu bestrafen. Diese These gestattete es aber in der Kegel noch nicht, die Bestrafung gesetzlich nicht strafbarer Handlungen zü rechtfertigen.

Bekannte Beispiele sind die Freisprüche der Fememörder. Die Fememörder wurden, obgleich sie Morde im Sinne des § 211 StGB a. F. begangen hatten, von der Anklage wegen Mordes freigesprochen, weil diese angeblich nicht „rechtswidrig“ gewesen seien. Es wurde erklärt, daß die Fememörder im „Staatsnotstand“ oder in „Staatsnotwehr“ gehandelt oder geglaubt hätten, dem Staate zu dienen. In seinem 1949 erschienenen Buch „Allgemeine Strafrechtslehre“ bringt Sauer folgende Beispiele „von Notstandshandlungen aus der neuesten deutschen Geschichte : Tötung der Separatistenführer seit 1919 ; ^Happ-Putsch 1920; Requisitionen der Freikorps bei den Aufständen im Osten 1921 ; Femetötungen zur Beseitigung schwerer Volksschädigungen ... ; Spiritusschmuggel im besetzten Ruhrgebiet; Attentat auf die Minister Erzberger und Rathenau (1921/22); Hitler-Putsch 1923; Hitler-Revolution 1933; Röhm-Affäre gegen Hitler (Juli 1934); Generalschwörung Juli 1944.“ Der faschistische Terror und die Errichtung der faschistischen Diktatur (der Mord, die Körperverletzung und der Hochverrat „von oben“) sollen nicht rechtswidrig und nicht verbrecherisch sein. Dagegen wird das Widerstandsrecht des Volkes „gegen rechtswidrige Ausübung der Staatsgewalt“ verneint.¹²

8 Nach 1918 — in der Periode der allgemeinen Krise des Kapitalismus und der Vorbereitung der faschistischen Diktatur — vertraten die imperialistischen Strafrechtslehrer in zunehmendem Maße den Grundsatz, daß nicht das Gesetz, sondern die Welt der ungeschriebenen Werte die oberste Richtschnur richterlichen Handelns sein müßte. Die richterliche Tätigkeit sei vornehmlich oder überwiegend eine „bewertende“, von den ungeschriebenen Werten ausgehende und auf die Verwirklichung dieser Werte gerichtete Tätigkeit.

„Wir haben in den letzten Jahren... erkannt, was es bedeutet, daß der Richter beim Erkennen des Rechten nicht am Gesetz Halt machen darf, daß er sich den Weg zur Erkenntnis des Rechts in ständig neuer, selbständig rechtswissenschaftlicher Arbeit bahnen muß, daß er nur scheinbar dem Gesetz unterworfen, daß er vielmehr immerdar vor dem „Rechte“ verantwortlich ist.“¹³ Der Richter wird nicht mehr als Diener des Gesetzes, sondern des über gesetzlichen Rechts, d. h. der gesetzlich

¹² W. Sauer, Allgemeine Strafrechtslehre, Berlin 1949, S. 115.

¹³ E. Schmidt, Bichtertum, Juristenzeitung 1953, S. 323.