

Caspar Behme*

Gustav Radbruch (1878–1949) – ein politischer Professor

Abstract

Gustav Radbruch (1878–1949) gilt als einer der bedeutendsten Juristen des 20. Jahrhunderts; bereits zu Lebzeiten wurde er als der wohl größte unter den lebenden deutschen Juristen bezeichnet. Eine solche Einschätzung hat ihren Grund vor allem in seinem rechtsphilosophischem Werk, das Jurisprudenz und Jurisdiktion bis in die heutige Zeit beeinflusst. Dies gilt insbesondere für die Radbruchsche Formel, auf die sowohl der *BGH* als auch das *BVerfG* wiederholt rekurrierten. Doch auch *Radbruchs* Wirken als Strafrechtsprofessor und als Reichsjustizminister verdient Beachtung; sein politisches Schaffen hat die Strafpolitik der Bundesrepublik nachhaltig geprägt.

Der nachfolgende Beitrag geht dem universitären und politischen Wirken *Radbruchs* nach. Zudem werden die Charakteristika seines rechtsphilosophischen Denkens im Allgemeinen und die Radbruchsche Formel im Besonderen knapp dargestellt.

* Der Verfasser studiert im dritten Semester Rechtswissenschaft an der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg und ist wissenschaftliche Hilfskraft am Lehrstuhl von Prof. Dr. *Christian Baldus*, Institut für geschichtliche Rechtswissenschaft. Der nachfolgende Beitrag entstand im Rahmen eines im Sommersemester 2005 von Prof. Dr. *Klaus-Peter Schroeder* durchgeführten Seminars zur Heidelberger und Jenaer Fakultätsgeschichte in den Jahren 1919–1945. Ihm gilt der herzlichste Dank des Verfassers für die Betreuung der Arbeit.

I. *Gustav Radbruch* als Privatmann und Professor

1. *Gustav Radbruch* – Studienzeit

Gustav Radbruch wurde am 21. November 1878 als Sohn eines wohlhabenden Kaufmanns in Lübeck geboren. Aufschluss über sein Leben gibt vor allem seine von seiner Ehefrau *Lydia Radbruch* posthum herausgegebene Autobiografie „Der innere Weg – Aufriss meines Lebens“¹.

Maßgeblich geprägt wurde *Radbruch* durch den Vater, der ihm zwar als unbedingte Autorität galt, ihn zugleich aber mit großer Liebe erzog.² Er war es auch, der ihn nach dem als „primus omnium“ bestandenen Abitur an einem humanistischen Gymnasium zum Studium der Rechtswissenschaft bewog.

Diese – *Radbruch* zufolge durch „Motive des Standesbewusstseins und des sozialen Emporstiegs“³ bestimmte – Berufswahl entsprach jedoch nicht seinen eigentlichen Interessen: Seine Neigung galt vielmehr der deutschen Dichtung und dem Theater als der Jurisprudenz, gegen die er während seiner Studienzeit „Zweifel und Abneigung“⁴ hegte und zu der er eine gewisse Distanz zeitlebens nicht ganz abzulegen vermochte.

Radbruch begann sein Studium zum Sommersemester 1898 an der Universität München; im zweiten Semester wechselte er für drei Semester nach Leipzig, um schließlich nach nur sechs Semestern Studienzeit das erste juristische Staatsexamen mit dem Prädikat „gut“ in Berlin abzulegen. In die Studienzeit *Radbruchs* fällt der „Schulenstreit“ in der Strafrechtswissenschaft um den Sinn und Zweck von Strafe: Die klassischen „absoluten“, d. h. die Strafe losgelöst von jeder gesellschaftlichen Wirkung betrachtenden, sie metaphysisch legitimierenden Strafzwecktheorien der Sühne und der Vergeltung werden radikal in Frage gestellt durch die Vertreter der modernen „relativen“, d. h. Strafe soziologisch-utilitaristisch begründenden Strafzwecktheorien der Generalprävention und der Spezialprävention. *Radbruch* nahm in Berlin am Strafrechtspraktikum *Franz von Liszts*, des Vaters der spezialpräventiven Lehre, teil, dessen liberaler und sozialer Strafrechtsschule er sich zeitlebens verpflichtet fühlte. Auch in Berlin vermochte er seine Abneigung gegen das Jurastudium indes nicht abzuschütteln. Ihn erfasste die pessimistische, apokalyptische und nihilistische Grundstimmung des *Fin de Siècle*;⁵ zudem entwickelte *Radbruch* durch die Konfrontation mit der allgegenwärtigen „sozialen Frage“ in dieser Zeit seine sozialistische Gesinnung, die er einmal mit dem Grundgefühl, „es nicht besser haben zu wollen als andere“⁶, umschrieben hat. Entscheidend hierfür war weniger die sozialistische Wissenschaft – das „Kapital“ *Karl Marx*’ war *Radbruch* bekannt – als vielmehr

1 *Radbruch*, *Der innere Weg – Aufriss meines Lebens*, abgedruckt in: *Gustav Radbruch Gesamtausgabe*, hrsg. von *Arth. Kaufmann*, 1987–2002, Bd. 16, S. 167–297.

2 Vgl. *ebd.*, S. 18 (Seitenzählung folgt dem Original).

3 *Ebd.*, S. 19.

4 *Ebd.*, S. 38.

5 *Ebd.*, S. 39.

6 *Ebd.*, S. 81.

die zeitgenössische Dichtung, namentlich das soziale Drama „Die Weber“ von *Gerhart Hauptmann*, das den schlesischen Weberaufstand von 1844 thematisiert. Vor diesem Hintergrund mag es verwundern, wie schnell und erfolgreich *Radbruch* sein Studium trotz allem abschloss.⁷

Nach dem Examen kehrte er zum Referendariat nach Lübeck zurück. Die praktische Tätigkeit befriedigte ihn jedoch nicht, sodass er nach Berlin zurückging, wo er mit einer mehr philosophisch als juristisch ausgerichteten⁸ Dissertation über die „Lehre von der adäquaten Verursachung“⁹ promovierte. *Franz von Liszt* ermunterte *Radbruch* daraufhin, die akademische Laufbahn einzuschlagen, doch dieser plante zunächst den Abschluss seines Referendariats. Die Möglichkeit einer Habilitation in Kiel schlug *Radbruch* daher aus; wenig später begann er aber, ohne den Referendariatsdienst beendet zu haben, sich bei *Karl von Lilienthal* in Heidelberg mit einer Arbeit über den Handlungsbegriff¹⁰ zu habilitieren. Sie geriet zu einem „merkwürdige[n] Monstrum ... halb Strafrechtsdogmatik, halb allgemeine Rechtslehre“¹¹, das nach anderthalb Jahren vollendet war und dem er 1903, nur 25jährig, die *Venia Legendi* für Strafrecht, Prozessrecht und Rechtsphilosophie verdankte.

2. Gustav Radbruch als Privatdozent in Heidelberg (1904 bis 1914)

Radbruch nahm seine Tätigkeit zum Sommersemester 1904 als Privatdozent an der Heidelberger Ruperto Carola auf, deren juristische Fakultät zu dieser Zeit mit Größen wie dem Pandektisten *Ernst Immanuel Bekker* (1827–1916) und den Staatsrechtslehrern *Georg Jellinek* (1851–1911) und *Gerhard Anschütz* (1867–1948) „glänzend“ besetzt war.¹² Für *Radbruch* erwiesen sich die folgenden Jahre indes als schwierig und unglücklich.¹³ Im seinem ersten Semester las er Zwangsvollstreckung, Militärstrafrecht und das Strafprozesspraktikum. Mehrere Briefe an seine Eltern vom April und Mai 1904 zeugen von der Frustration der ersten Wochen: *Radbruch* ist unzufrieden mit dem dürftigen Erfolg und den geringen Hörerzahlen seiner Vorlesungen.¹⁴ Beides ändert sich auch im Wintersemester nicht;¹⁵ er kann sich aber schließlich damit trösten, dass die Vorlesungen seiner Kollegen auch nicht besser besucht sind. Doch sind die Vorlesungen nicht der einzige Grund für seine „fortwährende Gemütsdepression“¹⁶; an seinen besorgten Vater schreibt er:

7 *Arth. Kaufmann*, Gustav Radbruch – Rechtsdenker, Philosoph, Sozialdemokrat, 1987, S. 42.

8 *Radbruch* (Fn. 1), S. 56.

9 *Radbruch*, Die Lehre von der adäquaten Verursachung, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 7, S. 7–74.

10 *Radbruch*, Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 7, S. 77–167.

11 *Radbruch* (Fn. 1), S. 60.

12 *Wolgast*, Die Universität Heidelberg 1386–1986, 1986, S. 118.

13 *Küper*, Gustav Radbruch als Heidelberger Rechtslehrer, JZ 1979, S. 1, 2.

14 Briefe abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 17, Nr. 49, 50, 51.

15 *Ebd.*, Nr. 56, 57, 58.

16 *Ebd.*, Nr. 54 (an *Hermann Kantorowicz*).

„ ... Seit Jahren immer die Peitsche im Nacken, kein Moment, in welchem ich ohne das Gefühl, pflichtwidrig meine Arbeit zu versäumen, ausruhen konnte, dabei das bescheidene Ziel, auf eigenen Füßen zu stehen, noch so unabsehbar weit, immer das Gefühl, dadurch, daß ich mich wissentlich in diese langwierige und kostspielige Laufbahn begab, an Euch schweres Unrecht begangen zu haben und nun das nach hundert Seiten zugleich Greifenwollen, um Abhilfe zu schaffen, und gerade deshalb nichts Fertigbringen – wenn das nicht auf Stimmung und Nerven wirkte, wäre es doch wunderbar ...“¹⁷

Überdies fühlte sich *Radbruch* überfordert, rückblickend schildert er:

„Ich war einfach zu jung für die Dozentenrolle, zumal in einer überwiegend aus älteren Herren bestehenden Fakultät. Im Denken und Wissen noch völlig unfertig, war ich schon zu lehren berufen. Charakterlich unreif, vermochte ich mir gegenüber jenen Autoritäten nicht die richtige Stellung zu verschaffen.“¹⁸

Radbruch war unfähig, sich in diesen Kreis von Autoritäten zu integrieren, und gebärdete sich, wie er später selbst schreibt, als „Ritter von der traurigen Gestalt‘ oder, wenn man lieber will, als reiner Tor.“¹⁹ So schlug er eine Einladung des renommierten Romanisten *E. I. Bekker* zum Abendessen wegen Arbeitsüberlastung aus; auch zog er Spott auf sich, als er in Kniehosen zu den Vorlesungen erschien. Seine Verlobung mit *Lina Götz* (die 1907 geschlossene Ehe wurde schon 1908 wieder geschieden) kündigte *Radbruch* entgegen der Konvention nicht durch das Versenden von Verlobungsanzeigen an, sondern machte mit ihr ohne Ankündigung Besuche – ein Verhalten, das sicherlich, wie er später ironisch bemerkt, durch „zwingende Prinzipien“ geboten war.²⁰

Doch was waren die Gründe für solch unangemessenes Benehmen? *Radbruch* selbst erklärt es mit seiner Schüchternheit, deutet jedoch noch einen weiteren Grund an, den er als „Fanatismus der Echtheit, der sich auch harmlosen Konventionen zu entziehen bestrebt war, wenn sie nicht aus voller Seele vertretbar schienen“²¹, apostrophiert. In seiner „Rechtsphilosophie“ schreibt er:

„Begehe in jenen heiteren Gefilden, in welchen Recht und Sitte dich nicht stören, Gemeinheit um Gemeinheit; lege dir vielleicht auch ein hübsches Strafregister gesellschaftsfähiger Übertretungen und Vergehen an – du wirst es darum in der Welt nicht weniger weit bringen; aber versage nicht der feisten, dummen und verlogenen Bürgerkönigin, der Sitte, den Handkuß – sonst ist es um dich geschehen.“²²

Arthur Kaufmann ist also zuzustimmen, wenn er *Radbruchs* Gebaren nicht nur als Ergebnis von Schüchternheit, sondern ebenso von Rebellion und Auflehnung gegen dieses Bürgertum begreift.²³

Die Isolation *Radbruchs* im Kreise der Fakultät war jedoch weniger in seiner Persönlichkeit als in seinem politischen Engagement begründet. Nach der Scheidung von *Lina Götz* trat er der linksliberalen Deutschen Fortschrittspartei bei, für die er sich in

17 *Ebd.*, Nr. 53.

18 *Radbruch* (Fn. 1), S. 65 f.

19 *Ebd.*, S. 66.

20 *Ebd.*, S. 66–68.

21 *Ebd.*, S. 66.

22 *Radbruch*, Grundzüge der Rechtsphilosophie, 1914, S. 79.

23 *Kaufmann* (Fn. 7), S. 47.

die Heidelberger Stadtverordnetenversammlung wählen ließ²⁴ – ein Bekenntnis zur Sozialdemokratie schien ihm zu diesem frühen Zeitpunkt nicht möglich, ohne sein Lehramt zu gefährden. Wissenschaft und Lehrtätigkeit bedeuteten *Radbruch* jedoch zeitlebens mehr als die Politik.²⁵ Erst nach dem Ersten Weltkrieg und vier Wochen nach der Novemberrevolution, am 12. Dezember 1918, trat er in die SPD ein.²⁶

Vor dem Hintergrund seiner eigenen politischen Erfahrungen verfasste *Radbruch* 1928 einen Aufsatz über „Die Problematik des sozialistischen Akademikers“²⁷, in dem er der Frage nach den psychologischen Gründen, warum man Sozialist wird, nachgeht und Idealtypen verschiedener Kategorien akademischer Sozialisten darstellt. *Radbruch* zufolge liegt die Problematik darin begründet, dass die politische Überzeugung des sozialistischen Akademikers seiner sozialen Lage nicht entspricht, dass er „einen Sprung im Metall seines Wesens“²⁸ hat. Diese bloße ideologische Verbundenheit mit dem Sozialismus führt zu einer inneren Unsicherheit, einem Inferioritätskomplex, den er durch einen übersteigerten Radikalismus zu kompensieren versucht.²⁹ Um jene Problematik zu entspannen, rät *Radbruch* daher, die Gemeinschaft mit den proletarischen Sozialisten zu pflegen und sich auf die fachliche Beratung der Arbeiterführer zu beschränken, ohne selbst Anspruch auf eine Führungsrolle zu erheben, kurz: nicht zu herrschen und zu führen, sondern zu dienen.³⁰ Auch seine eigene Tätigkeit als Reichsjustizminister war für *Radbruch* weniger politischer als fachlicher Natur;³¹ in einem Brief an seinen Vater vom 8. November 1921 äußert er sich positiv über die Mitarbeiter im Ministerium: „lauter sachliche, juristische, *nicht bewusst politische* Leute ...“³²

So sehr *Radbruch* innerhalb der Fakultät ein Außenseiter war und so wenig er sich mit den dortigen, pejorativ als „Geheimratsgeselligkeit“ umschriebenen³³ Gepflogenheiten zu arrangieren vermochte, so sehr schätzte er die freieren Verkehrsformen des Kreises, der in *Max Weber* seinen Mittelpunkt hatte³⁴ – das, was man den „Heidelberger Geist“ nannte und den er wie folgt schildert:

„Es war eine einheitliche geistige Welt, in der sich die geistigen Menschen Heidelbergs bewegten, von ihr beeinflusst und wiederum sie beeinflussend. ... Heidelberg war damals wie eine Arche Noe, in der von jeder neuen Spielform geistiger Menschen ein Exemplar vertreten war. ... Ein alles verstehender und nichts ablehnender Relativismus war die Grundstimmung, die diejenigen in ihrer gefährlichen Haltung bestärkte, die sich nicht entschließen konnten, den Reichtum der Möglichkeiten für die Eindeutigkeit dahinzugeben.“³⁵

24 *H. Otte*, Gustav Radbruchs Kieler Jahre 1919–1926, Diss. Kiel 1981, S. 15.

25 Vgl. zum Ganzen: *Radbruch* (Fn. 1), S. 74.

26 *Gottschalk*, Gustav Radbruchs Heidelberger Jahre 1926–1949, Diss. Kiel 1982, S. 9.

27 *Radbruch*, Die Problematik des sozialistischen Akademikers, in: *Der sozialistische Student*, Jg. 1928, Nr. 1 vom 20. 2. 1928, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 12, S. 154–160.

28 *Ebd.*, S. 9 (des Originals).

29 *Ebd.*

30 *Ebd.*, S. 10.

31 *Radbruch* (Fn. 1), S. 100, 107.

32 Abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 18, Nr. 44, Hervorhebung durch den Verfasser.

33 *Radbruch* (Fn. 1), S. 63.

34 *Ebd.*

35 *Ebd.*, S. 65.

In diesem Zirkel entstanden Freundschaften unter anderem zu den Familien *Jellinek* und *Jaspers*; letztere blieb bis in die Nachkriegszeit bestehen.³⁶ *Radbruch* vergleicht diese geistige Atmosphäre mit dem Jena der klassischen Zeit:

„Auch dort jene unaufhörliche Diskussion, jenes ewige Gespräch, jenes „Symphilosophie“, wie man es damals genannt hat, auch dort die Teilnahme kluger und gebildeter Frauen an dieser geistigen Welt.“³⁷

Diesem Heidelberg verdankt er, wie er später schrieb, seine geistige Prägung.

In Bezug auf seine wissenschaftliche Arbeit hat *Radbruch* sein erstes Heidelberger Jahrzehnt indes rückblickend sehr düster gezeichnet – vielleicht etwas zu düster, entstanden in dieser Zeit doch mit der „Einführung in die Rechtswissenschaft“ und der „Rechtsphilosophie“ seine bedeutendsten Werke; von einer „langsamen und gehemmten Produktion“³⁸ kann, wie *Arthur Kaufmann* zu Recht bemerkt,³⁹ nicht die Rede sein.

Deutlich positiver beschreibt *Radbruch* seine Lehrtätigkeit, die er mit Eifer und Gewissen wahrnahm und deren Wert und Wirkung sich mit den Jahren auch deshalb steigerte, weil er stets frei zu sprechen pflegte und auf Manuskripte gänzlich verzichtete, was für ihn jede Vorlesung zu einem spannenden Wagnis und zu einer improvisatorischen Leistung machte.⁴⁰ Seine Vortragsweise und seine Sprache – „von höchster, doch einfach und ungewollt wirkender Gepflegtheit, Klarheit und Knappheit, von einer Zucht, bei der auch das schmückende Wort noch seine besondere Bedeutung hatte“⁴¹ – machte auf die Studierenden enormen Eindruck; *Helga Einsele* bezeichnet ihn rückblickend als „großen und unvergesslichen“⁴², *Arthur Kaufmann* gar als „begnadeten Lehrer“⁴³. Ein Brief vom 2. November 1912 an den Dekan der Juristischen Fakultät⁴⁴ zeigt indes, dass auch *Radbruchs* pädagogischer Eifer durchaus Grenzen hatte und bisweilen mit seinen schriftstellerischen Ambitionen kollidierte: *Radbruch* führt hier umständlich auf, dass für eine Übung, zu deren Vorbesprechung neun Teilnehmer erschienen waren, auf das ganze Semester gerechnet eine Mindestzahl von fünf Hörern nicht erreicht werden könne und er die Übung daher aufzugeben gedenke, um schließlich im letzten Satz die „taktische Katze aus dem arithmetischen Sack“ schlüpfen zu lassen:⁴⁵

„Ich würde diesen Entschluss nicht gefasst haben, wenn ich mich nicht in diesen Tagen ... zur Übernahme ... einer Philosophie des Strafrechts bereit erklärt hätte, die am 1. Oktober 1913 fertig sein soll ...“

36 *Ebd.*, S. 62 ff.

37 *Ebd.*, S. 65.

38 *Ebd.*, S. 76.

39 *Kaufmann* (Fn. 7), S. 50 f.

40 *Radbruch* (Fn. 1), S. 75.

41 *Einsele*, Erinnerungen an den Lehrer Gustav Radbruch, in: *Radbruch – GS*, 1968, S. 37, S. 42.

42 *Ebd.*, S. 43.

43 *Kaufmann* (Fn. 7), S. 53.

44 Der Brief befindet sich in der Personalakte *Radbruchs* im Heidelberger Universitätsarchiv und ist abgedruckt bei *Küper* (Fn. 13), S. 3.

45 *Ebd.*

Trotz erfolgreicher Lehrtätigkeit und beachtlicher Veröffentlichungen stagnierte *Radbruchs* Karriere. Zwar wurde er im Februar 1910 zum außerplanmäßigen außerordentlichen Professor ernannt; einen Ruf an eine auswärtige Universität erhielt er jedoch lange Zeit nicht. Erst am 25. März 1914 kam der lang ersehnte Ruf als außerordentlicher Professor nach Königsberg⁴⁶ – das Ziel eines Ordinariats war indes immer noch nicht erreicht.

Die ostpreußische Metropole nahm *Radbruch* „überraschend freundlich“ auf, wie er in einem Brief vom 7. April 1915 an *Dora Busch* schreibt; auch in der Fakultät fühlt er sich wohl, wenngleich er die Heidelberger Freundschaften vermisst.⁴⁷ Jedoch klagt *Radbruch* über die schwerfälligen, gegen jede Temperamentsäußerung miss-trauischen ostpreußischen Studenten und das „schroff veränderte Klima.“⁴⁸ Dies dürfte *Radbruch* allerdings leicht verschmerzt haben, denn in Königsberg lernte er noch vor Ausbruch des Ersten Weltkriegs im August 1914 die bereits verheiratete *Lydia Anderjahn* kennen, seine spätere zweite Frau, die er nach der Geburt der gemeinsamen Tochter Renate am 8. September 1915 am 9. November desselben Jahres ehelichte.⁴⁹ Rückblickend schreibt er an *Hans Oettinger*:

„Mein kurzer Aufenthalt in Königsberg genügte gerade, um mir von dort eine Frau zu holen, und mit ihr ist eine Freudigkeit und Festigkeit in mein Leben gekommen, wie ich sie bisher nicht kannte.“⁵⁰

3. Gustav Radbruch im Ersten Weltkrieg

Nach Ausbruch des Krieges meldete sich *Radbruch* zunächst zum Roten Kreuz; davon versprach er sich, „auf diese Weise am schnellsten nach vorne zu kommen und an der Gefahr meinen Anteil zu haben, ohne doch töten zu müssen.“⁵¹ Am 20. April 1916 zog er ins Feld.

Als Soldat zeigte sich *Radbruch* gerade am Anfang sehr tapfer; seine Kameraden mussten ihn ermahnen, weniger leichtsinnig zu handeln und seiner familiären Verantwortung zu gedenken. Obwohl er nach eigener Einschätzung mit den großen Kriegseignissen kaum in Berührung kam, wurde er schon nach kurzer Zeit am 30. Juli 1916 mit dem Eisernen Kreuz II. Klasse ausgezeichnet.⁵²

Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage nach dem Grund für *Radbruchs* enorme Motiviertheit. Im „Inneren Weg“ nennt er im Wesentlichen zwei Ursachen: Zum ei-

46 *Gottschalk* (Fn. 26), S. 8.

47 Brief an *Dora Busch* vom 7. April 1915, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 17, Nr. 200.

48 *Ebd.*

49 *Gottschalk* (Fn. 26), S. 8.

50 Brief an *Hans Oettinger* vom 5. Januar 1919, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 18, Nr. 1.

51 Brief an *Dora Busch* vom 7. April 1915, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 17, Nr. 200.

52 Brief an *Lydia Radbruch* vom 30. Juli 1916, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 17, Nr. 223.

nen habe er in seiner Jugend zu wenig Äpfel gestohlen und nun das Bedürfnis, das versäumte Jugendwagnis nachzuholen, sich zu bewähren und ein wenig den Helden zu spielen.⁵³ Das „stärkste aller Motive“ sei jedoch auch hier das soziale Grundgefühl, „es nicht besser haben zu wollen als andere“.⁵⁴ *Radbruch* strebt – zur Verwunderung der sonstigen Angehörigen seiner sozialen Schicht – gerade nicht nach einem „gefähr- und mühelose[n] Pöstchen“, sondern sucht die Gemeinschaft mit dem „gemeinen Mann“⁵⁵; es erfüllt ihn mit Stolz, als ein Kamerad ihm sagt: „Wir haben immer gedacht, du bist was ganz Besonderes, du bist ja wie wir.“⁵⁶

4. *Gustav Radbruch* als Rechtslehrer in Kiel (1919 bis 1926)

Am 7. Dezember 1918 kehrte *Radbruch* zu seiner Familie, die inzwischen in Berlin lebte, zurück; zwei Tage später wurde sein Sohn *Franz Anselm* geboren.⁵⁷ In den folgenden Monaten zeigte *Radbruch* eine erstaunliche Produktivität; er verfasste mehrere Schriften, in denen er vor allem Empfehlungen zur Ausgestaltung der neuen Reichsverfassung gab und die Einführung eines Lehrfaches „Staatsbürgerkunde“ für den Volks-, Mittel- und Hochschulunterricht postulierte, das Prüfungsgegenstand in allen Zweigen des öffentlichen Prüfungswesens werden sollte, damit die Reichsverfassung „ebenso selbstverständlich in jedes Volksschülers Hand“ sei „wie Lesebuch und Schulatlas“⁵⁸. Seine Vorschläge für die Verfassung fasste er in einer Denkschrift zusammen, die er selbst nach Weimar brachte.⁵⁹

Da sich *Radbruchs* Hoffnung „auf irgendeine einstweilige Tätigkeit im neuen Staatswesen“⁶⁰ nicht erfüllt hatte („... die Welt war schon verteilt, als ich kam“), reflektierte er auf eine Professur in Bonn, Frankfurt oder Kiel,⁶¹ wovon die erstgenannten bald ausschieden. Nachdem *Walter Jellinek* auf den Kieler Lehrstuhl für öffentliches Recht berufen worden war, war in Kiel ein Extraordinariat für öffentliches Recht, insbesondere für Staats- und Verwaltungsrecht freigeworden, das für kurze Zeit mit *Radbruch* besetzt wurde. Jedoch konnte er bald ein Strafrechtsordinariat übernehmen,⁶² sodass er sechzehn Jahre nach seiner Habilitation endlich Ordinarius wurde; ihm wurde ein Lehrauftrag für Strafrecht, Strafprozessrecht, Kriminalpolitik, Rechtsphilosophie und Völkerrecht erteilt.

Entsprechend positiv ist das Bild, das *Radbruch* rückblickend von dieser Zeit zeich-

53 *Radbruch* (Fn. 1), S. 80.

54 *Ebd.*, S. 81.

55 *Ebd.*

56 *Ebd.*, S. 84.

57 *Otte* (Fn. 24), S. 27.

58 *Radbruch*, Drei Forderungen zum Verfassungsentwurf, S. 1, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 14, S. 27–29.

59 *Radbruch* (Fn. 1), S. 95.

60 Brief an *Hans Oettinger* vom 5. Januar 1919, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 18, Nr. 1.

61 *Otte* (Fn. 24), S. 34; siehe auch die Briefe an seinen Vater vom 25. März 1919 und vom 30. April 1919, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 18, Nr. 8, 10.

62 Vgl. zum Ganzen ausführlich: *Otte* (Fn. 24), S. 34–41 (mit Abdruck der Korrespondenz).

net. Im Gegensatz zu Heidelberg fühlt er sich in Kiel als vollwertiges Fakultätsmitglied und pflegt hauptsächlich den Umgang zu seinen Fachkollegen, die er sehr schätzte. „Endlich, spät genug (im Alter von 41 Jahren, d. Verf.), verinnerlichte und befestigte sich mein Verhältnis zum juristischen Beruf“, schreibt er in seinen Lebenserinnerungen.⁶³

Dennoch zeigte er sich bisweilen als derselbe Don Quichotte, der er als Privatdozent in Heidelberg gewesen war, und geriet auch hier schnell mit Kollegen aneinander, vor allem mit dem Romanisten *Gerhard von Beseler*, der politisch der rechtsliberalen Deutschen Volkspartei (DVP) nahe stand.⁶⁴ Anlass eines massiven Streits war die in Berlin entstandene Schrift „Ihr jungen Juristen!“⁶⁵, in der *Radbruch* seine rechtspolitischen Ansichten zum Ausdruck bringt, ein soziales Recht und eine soziale Justiz skizziert und aus alledem Konsequenzen für die juristische Ausbildung zieht:

„Bisher war das Rechtsstudium auf drei Grundsätze aufgebaut: 1. Erst die Theorie, dann die Praxis. 2. Erst das Recht der Vergangenheit, dann das Recht der Gegenwart. 3. Erst das Privatrecht, dann das öffentliche Recht. Dies drei Grundsätze müssen sämtlich in ihr Gegenteil verkehrt werden.“⁶⁶

Dem römischen Recht spricht *Radbruch* seinen Bildungswert ab; der Vorrang des Privatrechts entspreche der Anschauung des kapitalistischen Zeitalters, während für den sozialen Staat umgekehrt der Primat des öffentlichen Rechts gelte. Hier zeigt sich, wie treffend *Radbruchs* Apostrophierung als „politischer Professor“ ist; die folgende Auseinandersetzung mit *von Beseler*, der ihm eben jene Verquickung von Lehre und Politik zum Vorwurf gemacht hatte, war mehr von Polemik als von Sachlichkeit geprägt (*von Beseler*: „Was weiß ein revolutionärer Kriminalist von Interpolationenforschung?“⁶⁷, *Radbruch*: „Aber was versteht ein Interpolationenforscher von Rechtsphilosophie!“⁶⁸); noch in seinen Lebenserinnerungen bezeichnet *Radbruch von Beseler* als „kompletten Narren und skrupellosen Fanatiker“⁶⁹ und zeigt damit seine negative Seite:

„*Radbruch* war, zumindest noch in der damaligen Zeit, keine Ausnahme von der Regel, daß Professoren sehr empfindlich sind und aus gekränkter Eitelkeit oft wenig überlegen reagieren.“⁷⁰

Über *Radbruchs* weitere Lehrtätigkeit an der Kieler Universität ist wenig bekannt, da das Archiv der Juristischen Fakultät während des Zweiten Weltkrieges verbrannte,⁷¹ außer dass er im Sommersemester 1926 Dekan der Fakultät war. Ansonsten ist

63 *Radbruch* (Fn. 1), S. 97.

64 *Otte* (Fn. 24), S. 42.

65 Abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 13, S. 23–38.

66 *Radbruch*, *Ihr jungen Juristen!*, S. 9 (des Originals).

67 *Beseler*, *Römisches Recht und Revolution*, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 13, S. 39–48, S. 10 (des Originals).

68 *Radbruch*, *Erwiderung* (auf *v. Beselers* „*Römisches Recht und Revolution*“), abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 13, S. 48–54, S. 4 (des Originals).

69 *Radbruch* (Fn. 1), S. 97.

70 *Kaufmann* (Fn. 7), S. 67.

71 *Otte* (Fn. 24), S. 156.

Gustav Radbruchs Kieler Zeit vor allem geprägt durch sein politisches Wirken, das noch dargestellt werden wird (unten II.).

5. *Gustav Radbruch* als Rechtslehrer in Heidelberg (1926 bis 1933)

Am 19. Mai 1926 erhielt *Radbruch* einen Ruf an die Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg. Die Entscheidung der juristischen Fakultät, *Radbruch* an die erste Stelle ihrer Vorschlagsliste für die Neubesetzung zu setzen, war nicht ohne Bedenken erfolgt; in dem vom Dekan *Anschütz* verfassten Gutachten der Fakultät heißt es:

„Die Fakultät glaubt, angesichts so großer sachlicher Qualitäten gewisse Bedenken gegen die in seinem Wesen begründete, in seinen Schriften wie in seiner politischen Betätigung immer wieder hervorgetretene ideologische Grundstimmung und die damit verbundenen Gefahren überwinden, nicht aber, sie ganz verschweigen zu dürfen.“⁷²

Trotz dieser anfänglichen Zweifel setzte die Fakultät in den anschließenden Berufungsverhandlungen alles daran, *Radbruch* für Heidelberg zu gewinnen. Dieser erwies sich als zäher Verhandlungspartner und nutzte die günstige Lage, zugleich einen Ruf an die Handelshochschule Berlin erhalten zu haben, geschickt aus: Er erwirkte Zugeständnisse der Fakultät in Bezug auf die ihm nach Heidelberg folgenden Doktoranden, Hilfe bei der Wohnungssuche und Zugeständnisse des Ministeriums in der Gehaltsfrage;⁷³ zum 1. Oktober 1926 wurde er zum ordentlichen Professor für Strafrecht ernannt.⁷⁴ Auch während seiner Zeit als Professor in Heidelberg verstand *Radbruch* aus dem Interesse, das ihm andere Universitäten entgegenbrachten, durchaus Kapital zu schlagen: Sowohl einen Ruf nach Hamburg⁷⁵ (24. Dezember 1928) als auch Verhandlungen mit Frankfurt⁷⁶ wusste er zur Verbesserung seiner pekuniären Verhältnisse zu nutzen.

1931 setzte sich der preußische Kultusminister *Adolf Grimme* gegen den erklärten Willen der Fakultät für eine Berufung *Radbruchs* nach Berlin⁷⁷ ein; zwar war *Grimme* zu einer Oktroyierung *Radbruchs* bereit, doch bat ihn dieser, davon abzusehen.⁷⁸ *Gottschalk*⁷⁹ hat anhand der Quellen nachgewiesen, dass *Radbruch* entgegen einiger Darstellungen in der Literatur⁸⁰ und auch in seinen Lebenserinnerungen⁸¹ keinen Ruf erhalten hat, sondern lediglich Verhandlungen hierüber stattfanden.

72 Zitiert nach: *Gottschalk* (Fn. 26), S. 13 (Das Original befindet sich im Generallandesarchiv Karlsruhe, GLA 235/3120, vgl. *Gottschalk*, Anmerkung 91, 92); bemerkenswert ist, dass *Anschütz*, Mitglied der DDP, als überzeugter Demokrat *Radbruch* politisch relativ nahestand; zu ihm vgl. *Laufs*, „*Anschütz*“, in: *Badische Biographien*, Bd. III, 1990, S. 6 ff.

73 Zu den Verhandlungen ausführlich *ebd.*, S. 14–19 (mit Abdruck der Korrespondenz).

74 *Ebd.*, S. 19.

75 Vgl. *ebd.*, S. 28–34.

76 Vgl. *ebd.*, S. 36 f.

77 Gemeint ist die heutige Humboldt-Universität, die damals Friedrich-Wilhelm-Universität hieß; die Freie Universität wurde erst 1948 gegründet.

78 *Gottschalk* (Fn. 26), S. 42–50.

79 *Ebd.*

80 Vgl. *ebd.* Anm. 285; *Küper* (Fn. 13), S. 4.

81 *Radbruch* (Fn. 1), S. 135.

Radbruch beabsichtigte auch gar nicht, Heidelberg zu verlassen. Aus seiner Autobiographie geht hervor, als wie positiv er sein Wirken an der dortigen Fakultät empfand:

„Sie (= die Heidelberger Jahre, d. Verf.) glichen einem gleichmäßig ebenen Höhenweg ... Ich fand dort eine Fakultät, in der trotz sachlicher Gegensätze schönste Harmonie herrschte. Ich fand starke Sympathie in der Studentenschaft, der ich nun die besten Jahre meiner Lehrtätigkeit widmen konnte. Auch wissenschaftlich trugen diese Jahre noch zuletzt eine reife Frucht ...“⁸²

Radbruchs wissenschaftlicher Einfluss steigerte sich, wenngleich seine bedeutendsten Schriften, die „Einführung in die Rechtswissenschaft“ und seine „Rechtsphilosophie“, schon während seiner Privatdozentenzeit entstanden waren. Er veröffentlichte kleinere Beiträge, vor allem in der progressiven Zeitschrift „Die Justiz“, dem Organ des Republikanischen Richterbundes.⁸³ Des Weiteren übte er zahlreiche Nebenämter aus:

Vom Wintersemester 1928/29 bis zum Sommersemester 1929 war er Dekan der Juristischen Fakultät, seit 1926 Mitglied der ständigen Deputation des Deutschen Juristentages, überdies Mitglied der Berliner Akademie der Wissenschaften, seit 1929 im Vorstand der Deutschen Landesgruppe der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung (IKV) und im Beirat der Bruchsaler Strafanstalten, seit 1931 Senator der Kaiser-Wilhelm-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaft und schließlich 1932 erster Präsident der „Sozialistischen Hochschulgemeinschaft“.⁸⁴

Gemeinsam mit seinem Kollegen *Gerhard Anschütz* trat *Radbruch* nachdrücklich für den Verfassungsstaat von Weimar ein; beide engagierten sich im „Weimarer Kreis“, einer lockeren Vereinigung verfassungstreuer Hochschullehrer, deren Begründer der liberale Berliner Historiker *Friedrich Meinecke* (1862–1954) war.⁸⁵ An der letzten Zusammenkunft im Oktober 1931 beteiligten sich jedoch nur noch 59 Teilnehmer; der Weimarer Kreis war gescheitert.

1932 zeichnete sich eine Wende in der deutschen Strafrechtswissenschaft hin zu einem autoritären und völkischen Strafrecht im Sinne der nationalsozialistischen Ideologie ab, gegen das sich *Radbruch*, der der liberalen und sozialen Strafrechtsschule *Franz von Liszts* verpflichtet blieb, vehement zur Wehr setzte. An dem neuen „terroristisch-selektiven Strafrecht“⁸⁶ prangerte er unter anderem die Aufhebung der Trennung von Recht und Moral, die Differenzierung zwischen einem Recht „für im Parteininne Gutgesinnte“ und einem anderen Recht „für Übelgesinnte“⁸⁷ sowie die Aufhebung des „Relativismus“⁸⁸ an: „... der Wettstreit gleichberechtigter Staatsideale, die Toleranz über den Parteiauffassungen existiert für den Nationalsozialismus nicht.“⁸⁹

82 *Ebd.*, S. 134 f.

83 *Gottschalk* (Fn. 26), S. 27 f.

84 *Ebd.*, S. 34, 61.

85 *Döring*, *Der Weimarer Kreis*, 1975, S. 82 f.

86 *Radbruch*, *Strafreform und Nationalsozialismus*, abgedruckt in: *Gesamtausgabe* (Fn. 1), Bd. 9, S. 331, 333.

87 *Radbruch*, *Die geistesgeschichtliche Lage der Strafrechtsreform*, S. 78, abgedruckt in: *Gesamtausgabe* (Fn. 1), Bd. 9, S. 323–330.

88 Zu *Radbruchs* Begriff des Relativismus vgl. unten III. 1.

89 *Radbruch* (Fn. 86), S. 333.

Neben dem wissenschaftlichen Disput führte er eine Auseinandersetzung mit *Georg Dahm*, der in Kiel sein Schüler gewesen war und für den er sich wiederholt eingesetzt hatte. Dass ausgerechnet dieser sich „den neuen Göttern zugewandt hatte“⁹⁰, schmerzte *Radbruch* besonders; es kam zu einem „strafrechtspolitischen Rededuell“ in der Aula der Mannheimer Handelshochschule⁹¹ und schließlich zum Bruch zwischen *Radbruch* und *Dahm*; den Versuch einer Aussöhnung von Seiten *Dahms* 1941 wies *Radbruch* zurück.⁹²

6. *Gustav Radbruch* im Dritten Reich

Da *Radbruch* den Nationalsozialismus so offen angriffen hatte, zog die nationalsozialistische Machtübernahme am 30. Januar 1933 und der darauf folgende Prozess der „Machtergreifung“⁹³ für ihn zahlreiche negative Konsequenzen nach sich: Am 20. April 1933 fand bei ihm eine Hausdurchsuchung statt, bei der Briefe, Broschüren und Bücher beschlagnahmt wurden.⁹⁴ Die schärfsten Folgen hatte für *Radbruch* das Gesetz mit dem zynischen Titel⁹⁵ „Zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums“ vom 7. April 1933.⁹⁶ Er musste den Nachweis seiner arischen Abstammung erbringen (§ 3), seine Versorgungsbezüge für seine Zeit als Reichsjustizminister wurden gestrichen (§ 12) und schließlich erhielt er am 9. Mai 1933 den Bescheid seiner Entlassung aus dem Staatsdienst nach Maßgabe und mit den Folgen des § 4 des Gesetzes zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums.⁹⁷

Die Entlassung brachte für *Radbruch* erhebliche finanzielle Einbußen. Vor seiner Entlassung hatte er ein Jahres-Nettoeinkommen von fast 17 000 RM sowie eine Unterrichtsgeldgarantie von 8 000 RM brutto jährlich bezogen und damit das höchste Gehalt aller Heidelberger Professoren, deren Durchschnittseinkommen bei netto 13 246 RM lag, erhalten.⁹⁸ Nach der Entlassung bezog *Radbruch* ein Ruhegehalt von 75 % seiner bisherigen Bezüge, das nochmals um 25 % gekürzt wurde, insgesamt also 56 % seiner bisherigen Einkünfte. Mit Schreiben vom 27. Dezember wurde ihm mitgeteilt, dass sein Grundgehalt auf der Grundlage von § 44 des Reichsgesetzes zur Änderung von Vorschriften auf dem Gebiete des allgemeinen Beamten-, des Besoldungs- und des Versorgungsrechts vom 30. Juni 1933⁹⁹ von 17 000 RM mit Wirkung vom 1. Oktober (!) auf nunmehr 12 600 RM gekürzt werde; an das rechtsstaatliche

90 *Radbruch* (Fn. 1), S. 136.

91 *Ebd.*; ferner *Gottschalk* (Fn. 26), S. 64.

92 *Gottschalk* (Fn. 26), S. 66; ausführliche Darstellung der Auseinandersetzung auf S. 63–66.

93 Die NS-Propaganda bezeichnet als „Machtergreifung“ den 30. Januar 1933, um die auf gewöhnliche und legale Weise vollzogene Ernennung *Hitlers* zum Reichskanzler durch den Reichspräsidenten *von Hindenburg* als revolutionären Akt erscheinen zu lassen.

94 *Gottschalk* (Fn. 26), S. 68.

95 *Laufs*, *Veritas, humanitas, iustitia: Gustav Radbruch*, *JuS* 1978, 657, 659.

96 Reichsgesetzblatt I Jahrgang 1933, S. 175–177.

97 Nachlass *Radbruch*, I A Nr. 114, Bl. 1, 2.

98 Zum Vergleich: Das Durchschnittseinkommen eines verheirateten Regierungsrates betrug 1932 etwa 550 RM netto; vgl. zum Ganzen: *Gottschalk* (Fn. 26), S. 75 ff.

99 Reichsgesetzblatt I Jahrgang 1933, S. 433–447.

Rückwirkungsverbot fühlte sich der NS-Staat, wie schon die sog. „*lex van der Lubbe*“ vom 29. März 1933 gezeigt hatte, nicht gebunden. *Radbruchs* Ruhegehalt betrug also nun nur noch 543,56 RM monatlich; 1935 verbesserte es sich, da ihm als ehemaligem Reichsjustizminister ein Ruhegehalt von 907,40 RM zuerkannt wurde, nach den üblichen Abzügen um 211,69 RM auf monatlich 755,25 RM. Die Kürzungen trafen *Radbruch* vor allem deshalb besonders hart, da er zuvor weit überdurchschnittlich viel verdient hatte; sie wurden später daher nicht als nationalsozialistische Verfolgungsmaßnahme anerkannt.¹⁰⁰

Nach seiner Entlassung wandte sich *Radbruch* umgehend anderen Tätigkeiten zu; rückblickend vermag er ihr sogar Positives abzugewinnen:

„[Mir bot sich] die Möglichkeit, mich *den* Wissenschaften zu widmen, denen ich in der Jugend mit Schmerzen hatte entsagen müssen; und ich habe mir oft im stillen das Bibelwort zugeflüstert: ‚Sie gedachten es böse mit mir zu machen, aber Gott hat es gut mit mir gemacht.‘“¹⁰¹

An anderer Stelle heißt es:

„Meiner Entlassung vermag ich heute etwas Versöhnendes abzugewinnen, hat sie mir doch den Abstieg von der Höhe meiner Lehrtätigkeit erspart, welchen eine fortschreitende Krankheit unvermeidlich mit sich gebracht hätte.“¹⁰²

In einer zu Beginn des Wintersemesters 1945/46 für die US-Besatzungsbehörde Heidelberg verfassten Lebensbeschreibung nimmt *Radbruch* nicht ohne unterschweligen Stolz für sich in Anspruch, als erster deutscher Professor aus politischen Gründen seines Amtes enthoben worden zu sein.¹⁰³

In den folgenden Jahren entstanden verschiedene Werke, ansonsten waren sie vor allem durch Kontakte mit ausländischen Universitäten bestimmt. 1934 nahm *Radbruch* einen Ruf an die litauische Universität in Kaunas an, trat jedoch nach Besprechungen im Auswärtigen Amt von dem Vertrag zurück.¹⁰⁴ Dies hatte seinen Grund in den heftigen politischen Spannungen zwischen dem Deutschen Reich und Litauen um das im Versailler Vertrag an die Alliierten abgetretene und 1923 von litauischen Freischärlern okkupierte Memelgebiet, nicht aber, wie er sich versichern ließ und auch in der Presse bekannt gemacht wurde, in Bedenken gegen seine Person.¹⁰⁵ Von April 1935 bis Mai 1936 hatte *Radbruch* einen Lehrauftrag am University College Oxford inne. Aufgrund der räumlichen Trennung von seiner Familie entstanden zahlreiche Briefe an seine Frau, in denen er sich insbesondere so vehement gegen einen Beitritt seines Sohnes *Anselm* zur Hitlerjugend aussprach, dass er sich

100 *Gottschalk* (Fn. 26), S. 76 f. mit Anmerkung 461.

101 *Radbruch* (Fn. 1), S. 39; *Radbruch* bezieht sich hier auf 1. Mose 50, 20, wo es heißt: „Ihr gedachtet es böse mit mir zu machen, aber Gott gedachte es gut zu machen, um zu tun, was jetzt am Tage ist, nämlich am Leben zu erhalten ein großes Volk.“

102 *Ebd.*, S. 136.

103 *Radbruch*, Lebensbeschreibung, S. 24; abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 16, S. 316–320.

104 Brief vom 31. August 1934 an den Dekan der Juristischen Fakultät in Kowno, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 18, Nr. 121.

105 Vgl. Nachlass *Radbruch*, I A Nr. 120, 135.

von seiner Frau „Übersteigertheit“ vorwerfen lassen musste;¹⁰⁶ dass *Anselm* sich dafür entschied, als einziger seiner Klasse nicht in die Hitlerjugend einzutreten, erfüllte *Radbruch* mit großem Stolz.¹⁰⁷ Von den Erfahrungen seines England-Aufenthalts zeugt die 1946 erschienene Schrift „Der Geist des englischen Rechts“.¹⁰⁸ Im Januar 1936 erhielt *Radbruch* einen Lehrauftrag für Rechtsphilosophie an der Universität Zürich; auch dieser scheiterte jedoch am Einverständnis der deutschen Behörden, die offenbar befürchteten, dass ehemalige Hochschullehrer vom Ausland aus Propaganda gegen das Reich betreiben könnten.¹⁰⁹ Erneut hatte *Radbruch* sein Bestreben, sich nicht offen dem Willen der deutschen Behörden zu widersetzen, unter Beweis gestellt.

Auch in den folgenden Jahren sollte *Radbruch* von Schicksalsschlägen nicht verschont bleiben: Am 22. März 1939 wurde seine Tochter *Renate*, mit der ihn eine besondere Beziehung verband, durch eine Lawine getötet. *Radbruch* beendete daraufhin, um sich selbst zu trösten,¹¹⁰ ihre begonnene Dissertation über ein kunstgeschichtliches Thema.¹¹¹ Am 27. November 1942 fiel sein Sohn *Anselm* bei den Kämpfen um Stalingrad.

7. *Gustav Radbruch* als Rechtslehrer in Heidelberg (1945 bis 1949)

Nach der Besetzung Heidelbergs durch amerikanische Truppen im April 1945 beteiligte *Radbruch* sich an den Vorbereitungen zur Wiedereröffnung der Universität; er stand für das Amt des Dekans der Juristischen Fakultät zur Verfügung, um so „zur Wiederherstellung der Universität mit[zu]wirken, soweit Kraft und Gesundheit es mir gestatten.“¹¹² Entgegen des ursprünglichen Antrags von Rektor und Senat der Universität, *Radbruch* einen Lehrstuhl an der philosophischen Fakultät zu übertragen, da an der Juristischen Fakultät kein Lehrstuhl vakant war, verfügte der Präsident des Landesbezirkes Mannheim am 7. September 1945, *Radbruch* werde

„mit Wirkung vom 1. April 1945 unter Berufung in das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit nach Maßgabe des Reichsgesetzes vom 30. Juni 1933 mit allen früheren Rechten und Pflichten in das Amt wieder eingesetzt, das er vordem bekleidet hat[te].“¹¹³

Zugleich übernahm *Radbruch* das Dekanat der Fakultät und setzte sich im Interesse der von der Front heimkehrenden orientierungslosen Jugend für eine rasche Wieder-

106 Vgl. die Briefe an *Lydia Radbruch* vom 11. und 17. Oktober 1935, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 18, Nr. 130, 131.

107 *Radbruch*, Meine politische Entwicklung, Nachlass Radbruch, I A Nr. 5 (S. 1).

108 Abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 15, S. 25–76.

109 Vgl. zum Ganzen ausführlich *Gottschalk* (Fn. 26), S. 95–108.

110 Briefe an *Erik Wolf* vom 26. April 1939, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 18, Nr. 166.

111 *Radbruch*, Der deutsche Bauernstand zwischen Mittelalter und Neuzeit, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 5, S. 35–130.

112 Brief an *Erik Wolf* vom 12. Juni 1945, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 18, Nr. 259.

113 Nachlass Radbruch, I A Nr. 166.

aufnahme des Lehrbetriebs ein.¹¹⁴ Die Juristische Fakultät wurde am 3. Januar 1946 offiziell wiedereröffnet. Neben seiner Vorlesung „Einführung in die Rechtswissenschaft“ kümmerte sich *Radbruch* vor allem persönlich um die Belange der aus dem Krieg zurückgekehrten Studierenden; ab dem 16. Januar 1946 lud er wöchentlich einmal bis zu 15 Studenten in seine Wohnung ein, um mit ihnen tagespolitische und universitäre Probleme zu debattieren.¹¹⁵ In einem Brief an *Carl August Emge* vom 20. Januar 1946 schreibt er:

„Ich erlebe nach 12 Jahren noch einmal unter ganz neuen Formen, mit ungleich schwererer pädagogischer Verantwortung und fast mit dem alten Maß der Wirkung das Glück, Vorlesungen zu halten. Freilich ist die Belastung groß. ... Aber die Last wird doch überwogen durch die Freude des Wirkens.“¹¹⁶

Allerdings musste sich *Radbruch* in seiner Amtsführung als Dekan auch Kritik gefallen lassen, denn er setzte sich nachdrücklich für Kollegen ein, deren Stellung aufgrund der Entnazifizierungsmaßnahmen¹¹⁷ gefährdet war, vor allem für die Professoren *Engisch* und *Ulmer*. Anderen ehemaligen NSDAP-Mitgliedern bescheinigte *Radbruch* ihre oppositionelle innere Haltung gegenüber der NSDAP. In einen Zeitungsartikel wurde er in seinem Bemühen, Menschliches und Notwendiges miteinander in Einklang zu bringen und auch das Vertrauen der Entlassenen nicht zu enttäuschen, „aus der horrenden Taktlosigkeit des Verfassers“ als „Beschützer von PGs denunziert.“¹¹⁸

Zum Ende des Sommersemesters 1948 wurde *Radbruch* emeritiert; am 13. Juli 1948 hielt er seine Abschiedsvorlesung. Nachdem er der SPD nach 1945 zunächst ferngeblieben war – zum einen fürchtete er „eine Politik im SED-Stil“, zum anderen glaubte er, „parteilos stärker auf die Studentenschaft wirken zu können“¹¹⁹ – bekannte er sich hier erstmals wieder zu ihr; am nächsten Tag trat er seiner alten Partei wieder bei. Große Beachtung fand *Radbruchs* 70. Geburtstag am 21. November 1948. Bei einem Festakt in seiner Wohnung wurde ihm die Ehrendoktorwürde der philosophischen Fakultäten der Universitäten Heidelberg und Göttingen verliehen, ferner wurden ihm zwei Festschriften überreicht. Den Nachmittag verbrachte er mit fünfzig seiner Schüler.¹²⁰ Ein Jahr später, am 23. November 1949, starb *Gustav Radbruch* an den Folgen eines Herzinfarkts.

114 *Radbruch*, Jugend in Gefahr, Rhein-Neckar-Zeitung vom 10. Oktober 1945, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 4, S. 210–212.

115 Vgl. *Gottschalk* (Fn. 26), S. 126 f.

116 Brief an *Carl August Emge* vom 20. Januar 1946, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 18, Nr. 266.

117 Zu den Wirkungen vgl. *Wolgast* (Fn. 12), S. 174 f.

118 Brief *Radbruchs* an seine Schwester *Aline Radbruch* vom 21. Dezember 1945, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 18, Nr. 265.

119 Brief *Radbruchs* an *Hugo Marx* vom 24. August 1948, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 18, Nr. 307.

120 Vgl. *Gottschalk* (Fn. 26), S. 137 f.

II. *Gustav Radbruch* als Politiker – Sozialdemokrat und Reichsjustizminister

Wenngleich *Gustav Radbruch* bereits 1908 in die Deutsche Fortschrittspartei eingetreten und Mitglied der Heidelberger Stadtverordnetenversammlung gewesen war, fällt doch sein eigentliches politisches Wirken erst in die Zeit nach dem Eintritt in die SPD 1918 und damit in die Jahre seiner Kieler Lehrtätigkeit.

Nachdem *Radbruch* zunächst als Mitglied des Arbeiterbildungsausschusses der Kieler SPD gewirkt hatte und an der Gründung der Kieler Volkshochschule beteiligt gewesen war, erlebte er im März 1920 den „dramatischen Höhepunkt“ seiner politischen Tätigkeit in Kiel,¹²¹ den *Kapp*-Putsch. Anlässlich der im Versailler Vertrag vorgeschriebenen Auflösung der Freikorpsverbände durch die Regierung waren die Freikorpsoldaten der Brigade *Ehrhardt* auf Befehl von General *W. Freiherr von Lüttwitz* am 13. März nach Berlin marschiert, um die Regierung zu zwingen, den Auflösungsbefehl rückgängig zu machen. Als die Reichswehr der Regierung den Schutz versagte, floh diese aus Berlin, und *W. Kapp* bildete eine neue provisorische Regierung. Nachdem die Ministerialbürokratie der neuen Regierung die Gefolgschaft verweigert hatte und die Gewerkschaften zum Generalstreik ausgerufen hatten, scheiterte der *Kapp*-Putsch am 17. März.¹²² Über die Erlebnisse jener Tage hat *Radbruch* einen ausführlichen Bericht verfasst.¹²³ Bei Verhandlungen zugunsten etwaiger Gefangener mit dem Kieler Militärbefehlshaber Admiral *Magnus von Levetzow* wurde er verhaftet;¹²⁴ erst am 18. März kam er wieder frei. Unmittelbar nach seiner Freilassung – in den Stadt tobten noch immer Kämpfe zwischen bewaffneten Arbeitern und Soldaten – bemühte er sich um die Rettung von etwa einhundertfünfzig Gefangenen, Soldaten und Offizieren, die er unter massiven Protesten der aufgebrachten Menge zu einer außerhalb der Stadt gelegenen Kaserne zu führen versuchte, ein schönes Beispiel für *Radbruchs* stets an den Tag gelegte Bereitschaft zur Schlichtung und Versöhnung, wie *Arthur Kaufmann* schreibt.¹²⁵ Die Behauptung *Lydia Radbruchs*, es habe ein Todesurteil gegen ihren Mann vorgelegen,¹²⁶ lässt sich weder auf den Bericht *Radbruchs* noch – soweit ersichtlich – auf andere Quellen stützen und wird daher angezweifelt.¹²⁷

Sein Einsatz während des *Kapp*-Putsches hatte zur Folge, dass *Radbruch* die Kandidatur für den Reichstag angetragen wurde,¹²⁸ zu der er sich nach einigem Zau-

121 *Radbruch* (Fn. 1), S. 98.

122 Zum *Kapp*-Putsch vgl. *Winkler*, *Der lange Weg nach Westen*, Bd. 1, 5. Auflage (2002), S. 409–412.

123 *Radbruch*, *Kapp*-Putsch in Kiel, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 16, S. 298–312.

124 Schilderung des Gesprächs *ebd.*, S. 300.

125 *Arth. Kaufmann*, *Gustav Radbruch – Leben und Werk*, in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 1, S. 7–88 (S. 31).

126 *L. Radbruch*, Anmerkung in: *Radbruch* (Fn. 1), S. 99.

127 *Kaufmann* (Fn. 7, S. 67; Fn. 125, S. 31) greift diese Annahme unkritisch auf, während *Spindel* (Editionsbericht zu *Radbruch*, *Der innere Weg*, Erläuterung zu S. 245, in: Gesamtausgabe [Fn. 1], Bd. 16, S. 431) ein Todesurteil für unwahrscheinlich hält.

128 *Radbruch* (Fn. 1), S. 102.

dern¹²⁹ bereit erklärte. Mit den Wahlen am 6. Juni 1920 zog er in den Reichstag ein, dem er für eine Legislaturperiode angehörte; das universitäre Wirken trat in diesen Jahren hinter seiner politischen Tätigkeit zurück: *Radbruch* hielt nur noch sehr begrenzt Vorlesungen und ließ sich durch verschiedene Privatdozenten vertreten.¹³⁰ Doch auch außerhalb des Reichstages gestaltete *Radbruch* die Politik der SPD aktiv mit. Neben zahlreichen Auftritten für die Partei im Wahlkampf¹³¹ versuchte er vor allem, den negativen Standpunkt der SPD zur Religion, der sich in der Parole „Religion ist Privatsache“ manifestierte, zu überwinden, weil die „werbende und bindende Kraft“ der Religion seines Erachtens unterschätzt wurde.¹³² *Radbruch* erkannte die Gemeinsamkeiten von Christentum und Sozialismus, die beide „eine Bewegung der Armen und Unterdrückten“ seien, „voll des Glaubens an die Sendung der Armen im Gegensatz zu den Reichen“¹³³, vermochte sich jedoch mit seiner Auffassung nicht durchzusetzen. Des Weiteren verfasste er den Abschnitt Rechtspflege des Görlitzer Parteiprogramms von 1921,¹³⁴ dessen erster Programmsatz die „Überwindung der herrschenden privatrechtlichen durch eine soziale Rechtsauffassung“ postulierte. Der zweite Satz forderte die „Unterordnung des Vermögensrechts unter das Recht der Person und das Recht der sozialen Gemeinschaft“. *Radbruch* schrieb in seiner Erläuterung hierzu:

„... Aber richtig ist, dass mit zunehmender Verwirklichung des sozialistischen Gedankens das Privatrecht vom Sozialrecht immer mehr eingeengt, immer mehr beherrscht und durchwaltet werden wird. Immer mehr wird die privatrechtliche Freiheit des Eigentümers, mit seiner Sache zu tun, was er mag, durch öffentlich-rechtliche Pflichten ... gebunden werden, immer mehr die Auffassung zum Durchbruch kommen, dass Privateigentum auf Widerruf anvertrautes Gemeingut ist ...“¹³⁵

Ferner plädierte er für die Bekämpfung der Klassenjustiz, die unter anderem durch eine Reform der juristischen Ausbildung und die stärkere Einbindung von Laienrichtern in das Gerichtswesen überwunden werden sollte. Gerade durch diese Forderung zog er sich in hohem Maße Kritik zu; nach seiner Ernennung zum Minister schrieb der Erlanger Professor *Lent* im „Fränkischen Kurier“:

„Sachlich ist der Gedanke genau so verfehlt, als wenn man zu Ärzten Leute ohne medizinische Vorbildung, zu Ingenieuren solche ohne technische Ausbildung machen wollte. ... Hier kann die treibende Kraft nur der Fanatismus des neuen Sozialisten sein, der die

129 Vgl. den undatierten Brief an seinen Vater und den Brief an *Hans Oettinger* vom 7. Mai 1920, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 18, Nr. 27, 28.

130 Vgl. *Otte* (Fn. 24), S. 80 f.

131 *Radbruch* (Fn. 1), S. 102.

132 *Ebd.*, S. 131 f.

133 *Radbruch*, Kulturlehre des Sozialismus, 1. Auflage, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 4, S. 51–98 (S. 36 des Originals).

134 Abgedruckt in: *W. Mommsen* (Hrsg.), Deutsche Parteiprogramme, 1960, S. 453–458, Abschnitt Rechtspflege S. 457.

135 *Radbruch*, Rechtspflege – Erläuterungen zum Görlitzer Programm, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 13, S. 99–112 (S. 4 des Originals, vgl. insb. die Ausführungen auf S. 4–6).

Rechtsprechung mit sozialistischem Geiste erfüllen will, weil er sozialistische Gesetze nicht so schnell schaffen und durchsetzen kann.¹³⁶

Wie schon in der Schrift „Ihr jungen Juristen“ hatten *Radbruchs* Forderungen gezeigt, wie sehr er ein „politischen Professor“ war, so sehr er sich auch gegen diese als Vorwurf formulierte Charakterisierung durch *von Beseler* zur Wehr gesetzt hatte.

Sehr progressiv in damaliger Zeit war die Forderung der „Mitwirkung der Frauen in allen Justizämtern“ – „nicht um der Juristinnen und nicht einmal allein um der Frauen, sondern um der Rechtspflege selber willen.“¹³⁷ Schließlich ist das Programm einer grundlegenden Strafrechtsreform hervorzuheben, das das geltende Vergeltungsstrafrecht zu einem spezialpräventiven Erziehungsstrafrecht umwandeln sollte und die Abschaffung der Todesstrafe forderte. Diese Programmpunkte wie auch die reichsgesetzliche Regelung des Strafvollzugs sollten *Radbruchs* Tätigkeit als Reichsjustizminister wesentlich bestimmen.

Seine Abgeordnetentätigkeit im Reichstag beurteilt *Radbruch* selbst als ambivalent. Einerseits empfand er die politische Tätigkeit im Vergleich zu der lokalen Parteitätigkeit als „ein Operieren mit viel weniger substanziellem und oft sogar fiktivem Material“¹³⁸ und litt unter dem Reichstagsgebäude:

„... – wenn man ein Gebäude hassen kann, so habe ich dieses mehr und mehr hassen gelernt. Das Reichstagsgebäude war offenbar nicht für arbeitende Abgeordnete gebaut, die Arbeitszimmer befanden sich ganz oben unter dem Dach, nicht viel größer als Gefängniszellen und auch nicht viel anheimelnder.“¹³⁹

Andererseits genoss er als zunächst einziger Jurist der Fraktion eine „außerordentlich befriedigende selbständige Stellung“; als einziger Experte für Rechtsfragen hielt er überdies außerordentlich zahlreiche Reden im Plenum.¹⁴⁰ Auch die Sacharbeit im Rechtsausschuss empfand *Radbruch* als ausgesprochen positiv.

Im Plenum trat *Radbruch* in erster Linie im Zusammenhang mit der Verabschiedung und der Anwendung des Gesetzes über die Gewährung von Straffreiheit vom 4. August 1920¹⁴¹ hervor, dessen Ziel eine umfassende Amnestie für die Beteiligung an den hochverräterischen Unternehmen der Jahre 1919 und 1920 war.¹⁴² Des Weiteren prangerte er die Klassenjustiz der Weimarer Republik scharf an; in seiner bedeutendsten Reichstagsrede vom 25. Januar 1921, mit der er sich einem Parteifreund zufolge zum Justizminister „heraufgeredet“ hatte,¹⁴³ kritisierte er scharf die großzügige Amnestisierung der *Kapp*-Verbrecher und die Nichtbestrafung politischer Straftaten rechter Kreise, während Verbrechen von links wesentlich schärfer abgeurteilt würden.¹⁴⁴

136 Zitiert nach: *Otte* (Fn. 24), S. 125.

137 *Radbruch*, Rechtspflege, in: Programmentwurf der Sozialdemokratischen Partei – ein Kommentar, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 13, S. 77–85 (S. 66 des Originals).

138 *Radbruch* (Fn. 1), S. 102 f.

139 *Ebd.*, S. 103.

140 *Ebd.*

141 RGBl. Jahrgang 1920, S. 1487–1488.

142 Vgl. zum Ganzen *Otte* (Fn. 24), S. 106–119.

143 *Radbruch* (Fn. 1), S. 104 f.

144 Eine exemplarische Auflistung politischer Morde von rechts und links mit Angabe der jeweiligen Urteile bietet *Gumbel*, Zwei Jahre Mord, 1921; vgl. insb. die Tabelle auf S. 52–54.

Vom 26. Oktober 1921 bis zum 22. November 1922¹⁴⁵ war *Radbruch* Reichsjustizminister im Kabinett *Wirth*. Die Arbeit im Ministerium beschreibt er rückwirkend als von großer Sachlichkeit und fachlicher, nicht aber politischer Auseinandersetzung geprägt. *Radbruch* fühlte sich „als Jurist unter Juristen“ wohl und lernte, „trotz aller Vorbehalte gegen den juristischen Geist“, sich „mit Handwerksstolz als Jurist zu fühlen.“¹⁴⁶ Sofort nach seiner Amtsübernahme setzte in der Presse „heftigste Polemik“¹⁴⁷ gegen *Radbruch* ein; insbesondere sein Kieler Kontrahent *von Beseler* sprach ihm in der Kieler Kreuzzeitung persönliche Befähigung und Qualifikation für dieses Amt ab.¹⁴⁸ Die wichtigste legislative Arbeit *Radbruchs* war ein (erst 1925 veröffentlichter) StGB-Entwurf, der viele sozialdemokratische Anliegen auf diesem Gebiet, wie sie schon im Görlitzer Programm gestanden hatten, aufgriff, etwa die Abschaffung der Todesstrafe, den Wandel vom Vergeltungs- zum Erziehungsstrafrecht und die Neuregelung des Strafvollzuges, insbesondere die Abschaffung der Zuchthausstrafe. Im Herbst 1924 wurde der Entwurf unter zahlreichen Änderungen dem Reichsrat zugeleitet, insbesondere wurden Todes- und Zuchthausstrafe wieder eingebracht und Strafmilderungen des *Radbruchschen* Entwurfs revidiert.¹⁴⁹ Kritik an seinem Entwurf wie auch am weiteren Verlauf der Strafrechtsreform, die vor allem einen Verlust an Rechtssicherheit zugunsten richterlicher Willkür konstatierte, hat *Radbruch* scharf zurückgewiesen.¹⁵⁰ Dennoch war die Strafrechtsreform vorerst gescheitert. Vollendet wurde sie erst nach dem Tode *Radbruchs* mit den Strafrechtsreformgesetzen von 1969;¹⁵¹ dem ursprünglichen Regierungsentwurf von 1962 hatten im Jahre 1966 vierzehn Strafrechtsprofessoren einen Alternativentwurf entgegengesetzt, der sich in den parlamentarischen Beratungen schließlich durchsetzte und viele der Forderungen *Radbruchs* aufgriff und umsetzte.¹⁵²

Auch das Jugendgerichtsgesetz¹⁵³, die Mieterschutzgesetzgebung¹⁵⁴, die Angliederung der Arbeitsgerichte an die Amtsgerichte, die Regelung des Rechts der unehelichen Kinder sowie das Gesetz über die Zulassung der Frauen zu den Ämtern und Berufen der Rechtspflege vom 11. Juli 1922¹⁵⁵ tragen unverkennbar *Radbruchs*

145 *Radbruch* (Fn. 1), S. 105.

146 *Ebd.*, S. 106 f.

147 *Ebd.*, S. 107.

148 Einer seiner Artikel ist abgedruckt bei *Otte* (Fn. 24), S. 261–265.

149 Vgl. *Radbruch*, Regierungsvorlage 1922 und Reichsratsvorlage 1924, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 9, S. 211–214.

150 Vgl. *Radbruch*, Das neue Strafgesetzbuch, abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 9, S. 215–217.

151 Zur Strafrechtsreform der sechziger Jahre vgl. *Roxin, Arzt, Tiedemann*, Einführung in das Strafrecht und Strafprozeßrecht, 4. Auflage (2003), S. 27–30.

152 Vgl. hierzu *Arth. Kaufmann*, Der Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches und das Erbe *Radbruchs*, in: *Radbruch – GS* (Fn. 41), S. 324.

153 Jugendgerichtsgesetz vom 16. Februar 1923, Reichsgesetzblatt I Jahrgang 1923, S. 135–141.

154 Reichsmietengesetz vom 24. März 1923, Reichsgesetzblatt I Jahrgang 1923, S. 273–279 und Gesetz über Mieterschutz und Mieteinigungsämter vom 1. Juni 1923, Reichsgesetzblatt I Jahrgang 1923, S. 353–364.

155 Reichsgesetzblatt I Jahrgang 1922, S. 573 f.

Handschrift und zeugen von dem Bemühen um eine sozial ausgewogenere Gestaltung des Rechts.

Ebenfalls in Radbruchs erste Amtszeit als Minister fällt die Ermordung des Außenministers *Walther Rathenau* (1867–1922, DDP) am 24. Juni 1922 durch zwei Offiziere, die der rechtsextremen „Organisation Consul“ angehörten.¹⁵⁶ Die Bluttat hatte zunächst zwei Notverordnungen des Reichspräsidenten und sodann das am 21. Juli 1922 ergangene Reichsgesetz zum Schutz der Republik¹⁵⁷ zur Folge, das republikfeindliche Bestrebungen mit schweren Strafen sanktionierte und teilweise schon für Vorbereitungshandlungen die von *Radbruch* ansonsten abgelehnte Todesstrafe androhte. Ferner wurde ein für solche Delikte einzig zuständiger Staatsgerichtshof mit Sitz in Leipzig geschaffen. Dieser Bruch zwischen Anspruch und Wirklichkeit ist *Radbruch* vorgehalten worden;¹⁵⁸ lediglich die Briefe an seine Frau¹⁵⁹ zeugen von den inneren Konflikten *Radbruchs*, auf die er merkwürdigerweise¹⁶⁰ im „Inneren Weg“ mit keinem Wort eingeht.

Radbruchs erste Amtszeit endete mit dem Rücktritt des Kabinetts *Wirth* am 22. November 1922. In seiner zweiten Amtsperiode in der Regierung *Stresemann* vom 13. August bis zum 3. November 1923 blieb neben der Beendigung des Ruhrkampfes, der Inflation und der Separatistenbewegung für rechtspolitische Arbeiten keine Zeit;¹⁶¹ in seinen Lebenserinnerungen schreibt *Radbruch*:

„... während ich nach meiner ersten Ministerzeit nicht ohne Wehmut mitten aus begonnenen und nicht zu Ende geführten Arbeiten schied, war ich diesmal der Entbürdung von meinen Amtspflichten froh.“¹⁶²

Als ihm *Herrmann Müller* am 27. Juni 1928 das Justizministerium ein drittes Mal anbot, lehnte *Radbruch* unter der Prämisse, dass das Amt in der Hand der SPD bleibe, ab; dies war, wie er später schreibt, seine endgültige Absage an die große Politik zugunsten der Wissenschaft – zwei Aufgaben, die sich auf die Dauer nicht vereinigen ließen.¹⁶³

III. Die Rechtsphilosophie *Gustav Radbruchs*

1. Charakteristika des rechtsphilosophischen Denkens *Radbruchs*

Radbruchs rechtsphilosophisches Denken ist von zwei Prinzipien durchdrungen: Methodendualismus und Relativismus.¹⁶⁴ Der Methodendualismus lässt sich auf

156 Vgl. zum Mord an *Rathenau* und den Folgen: *Winkler* (Fn. 122), S. 425 ff.

157 Reichsgesetzblatt I Jahrgang 1922, S. 585–590.

158 Siehe *Spendel*, *Gustav Radbruchs politischer Weg*, in: *Gustav Radbruch als Reichsjustizminister (1921–1923)*, hrsg. von der *Friedrich-Ebert-Stiftung*, 2004, S. 23–34 (S. 32).

159 Vgl. die Briefe an *Lydia Radbruch* vom 30. Juni 1922 und vom 12. Juli 1922, abgedruckt in: *Gesamtausgabe* (Fn. 1), Bd. 18, Nr. 57, 59.

160 *Spendel* (Fn. 158), S. 32.

161 *Otte* (Fn. 24), S. 154.

162 *Radbruch* (Fn. 1), S. 129.

163 *Ebd.*

164 *Laufs* (Fn. 95), S. 660.

Kants „Kritik der reinen Vernunft“ (1787) zurückführen und geht davon aus, dass die Wirklichkeit wertneutral ist. Daraus folgt, dass sich Normen und Werturteile nicht induktiv, d. h. mit Hilfe empirischer Methoden, anhand der Wirklichkeit ermitteln lassen, sondern nur deduktiv aus anderen apriorischen Sätzen gleicher Art abgeleitet werden können. Der „Bereich möglicher Erfahrung“ wird in metaphysischen Sätzen transzendiert, Normen (rechtlicher oder moralischer Art) sind also nicht beweisbare Naturgesetze, sondern Kulturgesetze. Der Relativismus ist damit eng verknüpft: Er umschreibt eine Grundhaltung, die alle Erkenntnis nur als relativ richtig betrachtet, da sie vom individuellen seelischen Zustand des Erkennenden abhängig ist. Nur vor diesem Hintergrund lässt sich die Entwicklung der Radbruchschen Formel, der *Radbruch* seinen Ruhm hauptsächlich verdankt, verstehen.

2. Die Radbruchsche Formel zwischen Positivismus und Naturrecht

Als *Radbruch* 1946 seine Formel niederschrieb, stand er unter dem Eindruck der Erfahrungen des Dritten Reichs. Noch 1932, ein Jahr vor der nationalsozialistischen Machtübernahme, hatte er geschrieben:

„Für den Richter ist es Berufspflicht, den Geltungswillen des Gesetzes zur Geltung zu bringen, das eigene Rechtsgefühl dem autoritativen Rechtsbefehl zu opfern, nur zu fragen, was Rechtens ist, und niemals, ob es auch gerecht sei ... Wie ungerecht immer das Recht seinem Inhalt nach sich gestalten möge – es hat sich gezeigt, dass es einen Zweck stets, schon durch sein Dasein, erfüllt, den der Rechtssicherheit ... Wir verachten den Pfarrer, der gegen seine Überzeugung predigt, aber wir verehren den Richter, der sich durch sein widerstrebendes Rechtsgefühl in seiner Gesetzestreue nicht beirren lässt.“¹⁶⁵

Die Erfahrung des Unrechtsstaats ließ ihn nach 1945 zu einer modifizierten Position finden, die in der Radbruchschen „Unerträglichkeitsformel“¹⁶⁶ zum Ausdruck kommt:

„Der Konflikt zwischen der Gerechtigkeit und der Rechtssicherheit dürfte dahin zu lösen sein, dass das positive, durch Satzung und Macht gesicherte Recht auch dann den Vorrang hat, wenn es inhaltlich ungerecht und unzweckmäßig ist, es sei denn, dass der Widerspruch des positiven Gesetzes zur Gerechtigkeit ein so unerträgliches Maß erreicht, dass das Gesetz als ‚unrichtiges Recht‘ der Gerechtigkeit zu weichen hat.“¹⁶⁷

Darüber, wie dieser Wandel begrifflich zu kennzeichnen ist, herrscht Unklarheit, wie auch in der Frage, ob der frühe *Radbruch* als Positivist bezeichnet werden kann. Einige Autoren sprechen von einer fundamentalen Umkehr¹⁶⁸ im Denken *Radbruchs*, von einem „rechtsphilosophischen Damaskuserlebnis“¹⁶⁹ oder einem „Salto vitale von einem Rechtspositivismus in ein Naturrecht“¹⁷⁰, während andere *Radbruchs*

165 *Radbruch*, Rechtsphilosophie, 3. Auflage (1932), S. 83 f., abgedruckt in: Gesamtausgabe (Fn. 1), Bd. 2, S. 207–450.

166 *Saliger*, Radbruchsche Formel und Rechtsstaat, 1995, S. 4 ff.

167 *Radbruch*, Rechtsphilosophie, 4. Auflage (1950), S. 353.

168 *Wesel*, Fast alles, was Recht ist, 7. Auflage (2002), S. 414.

169 *Hippel*, Gustav Radbruch als rechtsphilosophischer Denker, 1951, S. 36.

170 *Bauer*, Das „gesetzliche Unrecht“ des Nationalsozialismus und die deutsche Strafrechtspflege, in: *Radbruch – GS* (Fn. 41), S. 302.

Rechtsphilosophie als „durchgängig nichtpositivistisch“¹⁷¹ deuten und lediglich eine „unterschiedliche Konturierung seines Nichtpositivismus“¹⁷² anerkennen. Solche Deutungen sind schwerlich mit der relativistischen Grundhaltung *Radbruchs* vereinbar. In seinem Werk finden sich sowohl positivistische als auch naturrechtliche Gedanken; auf eine einheitliche Position lässt er sich nicht festlegen: Das Verhältnis der drei Aspekte des Rechts – Gerechtigkeit, Zweckmäßigkeit und Rechtssicherheit – hat *Radbruch* variabel bestimmt und zu verschiedenen Zeiten verschiedene Akzentuierungen vorgenommen. *Arthur Kaufmann* hat anhand zahlreicher Zitate überzeugend dargelegt, dass es mithin keinen Umbruch in *Radbruchs* Denken gegeben hat, sondern eine „stete Entwicklung, ein fortwährendes Neuentscheidenmüssen.“¹⁷³ *Radbruch* war immer sowohl Positivist als auch Naturrechtler und damit „im Grunde jenseits von Naturrecht und Positivismus.“¹⁷⁴

Folgende Grundannahmen über das Verhältnis von Rechtssicherheit und Gerechtigkeit liegen der *Radbruchschen* Formel von 1946 zugrunde:

- (1) Es gibt eine Kollision zwischen Rechtssicherheit und Gerechtigkeit, die nicht durch den unbedingten Vorrang eines Rechtswerts entschieden werden kann.¹⁷⁵
- (2) Dies impliziert, dass Rechtssicherheit und Gerechtigkeit sich als einander ebenbürtige Rechtswerte ausdifferenziert haben¹⁷⁶ – eine Bedingung, die ihre Ursache in der Komplexität moderner Massengesellschaften hat.

Grundsätzlich gibt *Radbruch* auch 1946 noch der Rechtssicherheit den Vorrang vor der Gerechtigkeit, doch wird dieser eingeschränkt durch die Unerträglichkeitsformel: Recht ist nur so lange verbindlich, wie es ein gewisses ethisches Minimum erfüllt. *Radbruch* hat also erkannt, dass Gesetze so ungerecht sein können (zum Beispiel die Nürnberger Rassengesetze von 1935¹⁷⁷), dass sie gesetzliches Unrecht darstellen und auch ein an das Recht gebundener Richter sie nicht anwenden darf – Rechtssicherheit würde sonst zur Unrechtssicherheit.

Somit nimmt die Rechtssicherheit eine „merkwürdige Mittelstellung zwischen Zweckmäßigkeit und der Gerechtigkeit“¹⁷⁸ von Gesetzen ein. Die Gerechtigkeit ist letztlich der höhere Rechtswert.

3. Die praktische Anwendung der *Radbruchschen* Formel in den sog. Mauerschützenprozessen

In jüngster Zeit spielte die *Radbruchsche* Formel in Strafverfahren über DDR-Unrecht eine große Rolle. Das zentrale Problem bei der Aburteilung der Mauerschützen

171 *Saliger* (Fn. 166), S. 23.

172 *Ebd.*

173 *Kaufmann* (Fn. 7), S. 31.

174 *Ebd.*, S. 32, vgl. auch S. 152 ff.; so auch *Laufs* (Fn. 95), S. 660: „Mit Etiketten wie ... Positivist ... oder Naturrechtler lässt er sich nicht kennzeichnen.“

175 Vgl. *Saliger* (Fn. 166), S. 7.

176 Vgl. *ebd.*, S. 10 f.

177 *Wesel* (Fn. 168), S. 414.

178 *Radbruch* (Fn. 167), S. 353.

(neben genuin strafrechtlichen Fragestellungen) war Art. 103 II GG, wo es heißt: „Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde.“ *Nulla poena sine lege praevia*. Dieselbe Aussage findet sich in § 1 StGB. Die Erschießung „Republikflüchtiger“ war jedoch in der DDR nicht strafbar, sondern durch § 27 Grenzgesetz gerechtfertigt und wurde sogar belohnt.

Die obersten Gerichte sind verschiedene Wege gegangen, um dennoch eine Strafbarkeit der Mauerschützen zu begründen. Das *BVerfG* hat Art. 103 II GG teleologisch reduziert: Dieser stelle eine besondere Ausprägung des Grundsatzes des Vertrauensschutzes dar; dieser Vertrauensschutz entfalle bei Gesetzen, die wie das Grenzgesetz rechtsstaatlichen Mindestanforderungen bzw. den Menschenrechten widersprechen.¹⁷⁹ Der *BGH* hat die Radbruchsche Formel direkt angewandt und die Verurteilung der Mauerschützen damit begründet, das Grenzgesetz als Ermächtigungsgrundlage sei an sich Gesetzesunrecht gewesen und könne daher nicht die vorsätzliche Tötung eines Menschen rechtfertigen.¹⁸⁰ Darin offenbart sich das zentrale Problem der Radbruchschen Formel: Sie gibt in ihrer Unbestimmtheit keine Antwort darauf, wer die Abwägung vornehmen soll, was ein „unerträgliches Maß“ an Ungerechtigkeit ist.¹⁸¹

179 *BVerfGE* 95, 96 (133); kritisch *Pieroth*, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 7. Aufl. (2004), Art. 103, Rn. 54.

180 *BGHSt* 39, 1 (16); vgl. auch *BGH*, *NJW* 1994, 2708 (2709).

181 *M. Kaufmann*, Rechtsphilosophie, 1996, S. 206.