

民族共同体と法（九）

— NATIONALSOZIALISMUSあるいは「法」なき支配体制 —

南 利 明

はじめに

第一章 民族共同体の建設——「あらゆるドイツ人、一人一人をわれわれの理想に合致した鑄型に入れて鑄直す」

一 戦いの第二段階

二 運命共同体の建設 I（以上『法経研究』第三七卷第三号、第四号、第三八卷第一・二号、第三九卷第一号）

三 運命共同体の建設 II

(一) 民族の敵に対する対内戦争

(二) 共同体と犯罪（以上『法経研究』第三九卷第二号）

(三) 共同体と刑罰（『法経研究』第三九卷第三号）

(四) 常習犯罪者と保安処分（『法経研究』第三九卷第四号）

(五) 罪刑法定主義の否定（『法経研究』第四〇卷第一号）

(六) 特別裁判所と民族裁判所（本号）

(六) 特別裁判所と民族裁判所

『犯罪者に対し電光石火の処罰を！』と題する論文の冒頭、「民族の保護、不法の贖罪、共同体的意思の確立、これらが刑法の意味であり、目的である」との『刑法典改正草案』の序文の規定を改めて引用したフライスラーは、この文言を前提に、刑事司法に対し以下の要求を突きつけた、即ち、「これら二つの目的すべてを完全に実現するために、刑事司法は、その持てる力のすべてを傾注し、事にあたらなければならぬ⁽¹⁾。」たしかに、共同体の保護を目的に、政權掌握直後から始まった一連の刑事立法が、民族の敵に対する「刃こぼれのない鋭利な武器」として、実際それにふさわしい、政治指導部の期待に沿う有効な機能を發揮しうるか否かは、いうまでもなく、現実に審理と処罰を直接担当する刑事司法の行動如何にかかっていた。それ故、『刑法典』の改正を中心とした実体法の領域における一連の立法作業と平行して、司法制度の領域での改革作業が行われたことは当然のことであつたといわねばならない。

(1) 特別裁判所

ポツダムのガルニゾン教会で新政府の発足が厳かに祝われた一九三三年三月二一日、ライヒ政府は、「敵対的勢力による国家と党に対する陰謀的攻撃の強力かつ迅速な鎮圧⁽²⁾」を目的に、司法の領域における最初の大きな立法措置として、一九三一年一〇月六日の『経済及び財政の保全並びに政治的無法行為の鎮圧に関する第三次ライヒ大統領令』第六部第二章にもとづき、『特別裁判所の設置に関するライヒ政府命令⁽³⁾』を制定。第一条において、各上級ラント裁判所の管轄区域毎に、三名の職業裁判官からなる「特別裁判所」の設置を宣言した『命令』は、第二条において、一九三三年二月二八日の『民族と国家の保護のためのライヒ大統領令』、および一九三三年三月二一日の『国民高揚の政府に対する陰謀的攻撃を防衛するためのライヒ大統領令』により規定された重罪および軽罪の管轄権に関し、それがライヒ裁判所あるいは上級ラント裁判所に属さない限りにおいて、これを普通裁判所から取り上げ、新たに設置された「特別裁判所」に付与。さらに、

第五条において、それぞれの特別裁判所毎に一個の「特別公訴官庁」の設置を命じた『命令』は、第六条以下において、特別裁判所における訴訟手続きに関し、「刑事訴訟法及び裁判所構成法の規定を準用する」（第六条）としながらも、「迅速な審理と処罰」の実現を目的に、通常の裁判において必要とされる重要ないくつかの法的手続きからこれを解放、即ち「拘留命令に関する口頭弁論」、「予審」、「公判開始の決定」につき、それぞれ、これを「行わず」（第九条、第一一条）、あるいは「必要としない」（第二二条）とし、「証拠調べ」についても、「事件の解明のため証拠調べを必要としないとの確信を得た場合」、これを「拒否しうる」（第二三条）ものとするとともに、上訴に関しては、「特別裁判所の決定に対しては、いかなる法律上の救済も認めない」（第一六条）ことを規定、これにより、決定は言い渡しと同時に確定し、ただちに執行可能なものとされるに至った。

「民族のあらゆる階層の者が、一致団結した運命共同体に統合されることにより、やがて特別裁判所の役割は徐々に減少することになるにちがいない。それ故、特別裁判所は、過渡的現象とみなされうる」とのデルナーの言葉⁴にもかかわらず、その後の特別裁判所の歴史は、管轄権拡大のそれであった⁵といつて過言ではない。とりわけ、一九三八年一月二〇日の『特別裁判所の管轄権拡大に関する命令』⁶は、当時大きな社会的反響をよんだギャング的手法を用いた財産犯罪に対する「民族感情を斟酌した迅速な判決」を目的⁷に、それまで原則として政治的犯罪に限定されていた特別裁判所の管轄権を、非政治的犯罪へと拡大、即ち、「陪審裁判所または下級裁判所の管轄に属する重罪に関し、公訴官庁は、行為の重大性、あるいは非難性、あるいは人々の間に惹起された激昂を斟酌した結果、特別裁判所による迅速な判決が命じられているとの判断を下した場合、特別裁判所に公訴を提起することができる。」その後、一九三九年九月一日、国防最高評議会により制定された『裁判所の構成及び司法の領域における措置に関する命令』⁸は、陪審裁判所または下級裁判所の管轄に服する重罪または軽罪につき、公訴官庁が、「当該行為により公の秩序及び安全が特別重大に危うくされた」と判断した

場合、特別裁判所に公訴を提起しうるとする（第一九条）とともに、他方で、特別裁判所の増設（第一八条）、弁護の制限措置（第二〇条、第二一条）を規定、さらには、軽罪に関し、『刑事訴訟法』第二一二条の前提がない場合にも、「事実が単純であり、かつ特別な理由から即時判決が必要とされる」場合、「迅速手続き」による判決（第二二条）を承認。これらの立法を含め、度重なる管轄権の拡大の結果、「法実務にもたらされた重大な困難および不確実性」の解消を目的に、⁽⁹⁾ライヒ行政の全権受任者であるフリックは、一九四〇年二月二日、『管轄権に関する命令』⁽¹⁰⁾を制定。その中で、特別裁判所の管轄権についての正確な線引きが行われるに至ったのである。第一三条は、以下の犯罪につき、特別裁判所に対し排他的な管轄権を授与、即ち、①一九三四年一月二〇日の『党及び国家に対する陰謀的攻撃並びに党制服の保護に関する法律』に定める重罪および軽罪、ならびに刑法第一三四条aおよび第一三四条bに定める軽罪、②刑法第二三九条aならびに一九三八年六月二二日の『街路強盗法』に定める重罪、③一九三九年九月一日の『臨時ラジオ措置に関する命令』に定める重罪、④一九三九年九月四日の『戦時経済命令』第一条に定める重罪および軽罪、⑤一九三九年九月五日の『民族の害虫令』第一条に定める重罪、⑥一九三九年一月五日の『暴力犯罪者に対する命令』第一条および第二条に定める重罪。これら特定の犯罪以外のその他の重罪および軽罪に関しても、『命令』は、第一四条において、一定の条件の下に、公訴官庁に対し、管轄権の選択を委ねた、即ち、「公訴官庁が、行為の重大性、あるいは非難性を斟酌し、人々の間に惹起された激昂、あるいは公の秩序もしくは安全の故に、特別裁判所による迅速な判決が命じられているとの判断を下した場合、特別裁判所は、その他の重罪及び軽罪につき管轄権を有す。公訴官庁は、その他、一九三六年一月二九日の四カ年計画実施のための法律にもとづき発せられた命令に対する違反行為、とりわけ一九三九年六月三日の価格命令に対する違反における刑罰及び刑事手続きに関する命令にもとづき可罰的とされた違反行為につき、特別裁判所に公訴を提起することができる。」

(2) 民族裁判所

特別裁判所の設置および管轄権拡大の背景としては、「客観性」ではなく、「合目的性」を基本原理とする新たな裁判観^①の登場の他に、ナチス政治指導部の従来の裁判所、裁判官に対する不信感があったことはいうまでもない。政権掌握後まもなく、こうした不信感を一層増幅させ、決定的ならしめた事件として、「国会放火事件」に対する一九三三年一月二三日のライヒ裁判所の判決があった。「自供」にもとづいて有罪を宣告されたヴァン・デア・ルツベを除き、ドイツ共産党書記長トルグラーおよび三人のブルガリア人共産主義者を無罪とせざるをえなかった第四刑事部の審理と判決に対し、党はただちに、フェルキッシャー・ベオバハター紙上において、判決内容の要約とともに、『ライプツィヒの誤った裁判』との表題を付した抗議声明を発表。声明はいう、「判決は民族の法感情にてらせば明らかに誤った判決である。われわれは、ライヒ裁判所の形式主義的な法律的理由づけといったものに納得することはできない。それというのも、それは、今日のドイツにおける国政上の法意識に何ら合致するものではないのだから。もし、判決が、新たなドイツの中で再び妥当性を見出し出したところの、民族の感情に根ざした真の法にもとづいて宣言されたならば、その内容は異なったものになっていたにちがいない。……かかる誤った法律的手続きの結果、ドイツにおける共産主義がナチズム革命によって打倒されず、その支持者が叩きのめされないとするならば、共産主義の危険をドイツから排除することは不可能なままに終わるであろう。したがって、これは明らかに誤った判決であったのであり、それは、他のあらゆる判決より以上に、既に克服されたはずの民族と無縁の自由主義的思想の枠組からいまだ抜け出せないわれわれの法生活に対する根本的変革の必要性を、誰の眼にもはっきりと明らかにしてみせたのである。」^②

たしかに、これは、「時代遅れとなった司法」の抜本的改革を狙っていたナチスにとって、向こうから転がりこんできた「絶好のチャンス」であったにちがいない。「われわれは、この判決から結論を引き出す術を知っているし、またそう

することができる」とのフェルキッシャー・ベオバハターの言葉は、それから四カ月後の一九三四年四月二四日、『刑法及び刑事訴訟手続きの規定の改正のための法律』¹⁴の中で現実のものとなったのである。第一章において、大逆罪および背反罪に関し、従来の『刑法典』の条項の全面的改正を実施したライヒ政府は、同時に、第三章において、これら二つの犯罪に対する管轄権をライヒ裁判所¹⁵から取り上げ、新たに設置を命令した「民族裁判所」に付与（第一条第一項）。この裁判所の構成に関しては、第一条第二項が、「民族裁判所は、公判においては裁判長を含め五名の裁判官、それ以外においては裁判長を含め三名の裁判官をもって決定をなす。裁判長及びもう一名の裁判官は裁判官資格を有することを必要とする」との規定を設けることにより、いわゆる「素人裁判官」の制度を導入。この制度の導入の理由が何であったのか、『ドイツ法曹新聞』の「法律展望」は次のように解説する、「民族裁判所が管轄権をもつに至った犯罪の特徴が、判決への民族同胞である素人裁判官の直接の参加を、特別な程度において、望ましいものとさせたのである。なぜなら、ここでは、裏切り犯罪、即ち、忠誠思想に立脚した民族国家が承知するところの犯罪のうちも最も重大であり、かつ行為者の名誉回復など一般に考えられない犯罪が何よりもまず問題となっているが故に。」¹⁶民族裁判所の構成員およびその代理人の任命等に関しては、第二条がこれを規定、即ち、「ライヒ司法大臣の推薦にもとづき、ライヒ首相により、五年の任期をもって任命する。」管轄権の詳細については、第三条がこれを規定、「民族裁判所は、刑法第八〇条ないし第八四条に定める大逆罪、第八九条ないし第九二条に定める背反罪、第九四条第一項に定めるライヒ大統領に対する攻撃、及び一九三三年二月二八日の民族と国家の保護のための大統領令第五条第二項第一号に定める重罪の事件に関し、第一審かつ最終審として、審理及び判決の権限を有する。」¹⁷訴訟手続きに関しては、第五条が、「第一審としてのライヒ裁判所における手続きに関する裁判所構成法及び刑事訴訟法の規定を準用する」としながらも、『法律』は、第四章において、特別裁判所の場合と同様、いくつかの特別の規定を設置、即ち、「弁護人の選任」につき、「民族裁判所の裁判長の許可を必要とする、こ

の許可は取り消すことができる」(第三条)とし、また、「予審」、「公判の開始の決定」に関しても、それぞれ、「公訴官庁の裁量にもとづき公判の準備のために不必要である場合、これを行わず」(第四条)、あるいは「必要としない」(第五条)ものとした。

民族裁判所は、当初、「特別裁判所の一つ」と位置づけられたが、その後、ライヒ政府は、「国内外の非法律家により流布された例外裁判所との悪評」の払拭と、「その課題にふさわしい形式の付与」を目的に、「民族裁判所に関する第二の基本法」⁽²¹⁾として、一九三六年四月一八日、『民族裁判所に関する法律』⁽²²⁾を制定。第一条において、「民族裁判所は裁判所構成法の意味における普通裁判所である」ことを宣言した『法律』は、その構成に関し、第二条において、「民族裁判所は、一名の長官、必要な数の部長、及び顧問をもって構成する」とするとともに、これら、「裁判官たる資格を有し、満三五年に達する者でなければならない」とされた「終身」(第三条)の「専任構成員」(第二条)とならんで、第四条において、司法大臣の推薦にもとづきライヒ首相兼フューラーにより任命される、任期五年の「名誉構成員」の制度を設けた。

管轄権に関しては、その後、一九三五年六月二八日の『刑事訴訟手続き及び裁判所構成法の規定の改正のための法律』⁽²³⁾が、同日の『刑法典の改正のための法律』により新たに規定された第一四三条a第三項に定める犯罪につき、また一九三六年七月二日の『刑法典の改正のための法律』⁽²⁴⁾が、その時新たに規定された第一三九条第二項および新たに規定し直された第一四三条a第四項に定める犯罪につき、また一九三六年一月一日の『経済サボタージュに対する法律』⁽²⁵⁾が、第一条第一項に規定するドイツ経済に重大な損害を惹起ならしめる経済サボタージュにつき、それぞれ民族裁判所に管轄権を与える規定をおいたが、全体的な管轄権の整備は、特別裁判所のそれと同様、一九四〇年二月二一日の『管轄権に関する命令』により実施されるに至った。『命令』は第五条において、以下の犯罪につき、民族裁判所に排他的な管轄権を付与、即ち、①大逆罪(刑法第八〇条ないし第八四条)、②背反罪(刑法第八九条ないし第九二条)、③フューラー兼ライヒ首

相に対する攻撃（刑法第九四条第一項）、④国防手段に対する重大な侵害および友好国軍隊の危殆化（一九三九年一月二五日の『ドイツ民族の国防力保護のための刑罰規定補充に関する命令』第一条および第五条）、⑤大逆罪、背反罪および国防手段破壊罪の不告知に関する重大なケース（刑法第一三九条第二項）、⑥一九三三年二月二八日の『民族と国家の保護のための大統領令』第五条第二項第一号に定める重罪、⑦一九三六年二月一日の『経済サボターージュに対する法律』第一条第一項に定める重罪²⁶。この後も、一九四一年二月一〇日の『民族裁判所の管轄権拡大に関する命令』²⁷が、一九三八年八月一七日の『戦時特別刑法令』第二条に定める「スパイ行為」につき、また、一九四三年一月二九日の『管轄権に関する命令の補充のための命令』²⁸が、同じく『戦時特別刑法令』第五条第一項第一号および第二項に定める「公然たる国防力破壊」行為、ならびに第五条第一項第三号および第二項に定める「故意による国防義務離脱」行為——ただし、これについては、「検事総長が民族裁判所による判決が命じられているとみなした場合」を条件として——につき、それぞれ管轄権を新たに民族裁判所に付与。また、一九四二年三月二二日の『軍備経済保護のためのフューラーの命令』²⁹は、第三章において、第一章に定める「労働力の需要、あるいは現況についての故意による虚偽の申告」等の行為につき、管轄権を民族裁判所に付与するものと規定した。

大逆罪や背反罪に代表される、共同体への忠誠義務に対する違背を規定的本質とし、それ故に共同体にとってのもっとも重大な脅威とみなされた「民族の裏切り」に関し、第一審かつ最終審として、ライヒ裁判所に代わり、管轄権を与えられた民族裁判所の課題と本質は何であったのか。一九三五年十一月一四日、新しくベルリンに建設された民族裁判所法廷にフューラー兼ライヒ首相アドルフ・ヒトラーの胸像を設置する記念式典が行われたその翌日、フェルキッシャー・ベオバハターの編集長であり、S A グルッペンフューラーにして民族裁判所の裁判官でもあるヴァイスは、式典でのギュルトナー等の演説を受け、『ドイツ法』紙上に、『ドイツライヒの民族裁判所』と題する論説を発表。「フューラーによる設立

に際し、民族裁判所に課せられた課題は」と彼は書いている、「ナチス国家が司法の領域において与えたもつとも重大な責任ある課題である。なぜなら、新たなライヒの存立と安全は、国民と国家の最高の法益の保護を任務とするこの制度の確実な機能にかかっているのだから。司法にとって、犯罪的行為により国家の存立を害し、覆す恐れのある分枝の攻撃から国民と国家を保護することより以上に重大な任務は存在しない。それ故、ナチス国家が、権力掌握後、政治的領域に属するもつとも重大な犯罪行為に対する裁判のために特別の裁判所を設けたことは、十分根拠のあることであつたのだ。」そのことは、とりわけ、権力掌握以前のライヒ裁判所の実際を知る者にとっては自明の事柄であるとヴァイスはいう、「ライプツィヒの法廷で行われたこれまでの裁判は、国政的観点からみて、満足すべき結果をもたらさしうるものではもともとなかつた。なぜなら、ライヒ裁判所もまた、その活動と傾向において、ワイマールの民主主義的国家を支配した政治的精神的根本態度により毒されていたのだから。ライプツィヒでの背反罪に対する裁判は、通例、ただちにライヒスタークでの政党間の論議を招き、インチキ新聞の恥知らずな煽動を惹起する、そうしたスキャンダラスな出来事に他ならなかつた。ナチスによる権力掌握以前、至るところで見られたこうした法的な不安定がわれわれに教えることは、国家というもののは、明白な政治的理念との合致をもたない法律の条項の死せる文言によっては決して有効に保護されえないものだということであつた。」以上の前提からヴァイスは結論する、「この意味において、民族裁判所は、ドイツライヒにとって、ナチズム国家の一つの有機的創造物に他ならない。なぜなら、それは、司法の領域での、ナチズムの根本観念の表現形式であるが故に。大逆罪および背反罪を民族共同体に対するもつとも恥ずべき暗殺計画であるとみなし、かつ、それ故に、これらの犯罪をもつとも重大な刑罰でもって打ち倒さなければならぬとするナチズムの断固たる決意が、それにより、誰の眼にも見える形で表現されるに至つたのだ。」³⁰

既に、このヴァイスの論説からも伺われるように、民族裁判所は、通常の意味での裁判所ではなかつた。それは、「法

的領域ではなく、むしろ政治的領域にこそ活動の重点が置かれる⁽³¹⁾、いわば一つの「政治的裁判所」⁽³²⁾に他ならなかったのである。この点に関し、民族裁判所を「普通裁判所」と規定した一九三六年の『法律』の制定以後も変化があったわけではない。民族裁判所副長官のエンゲルトによれば、彼らの課題は、基本的に、国防軍のそれと何ら変わるものではなかった、「国防軍の任務が、国家の外的存立の保護にあるように、民族裁判所は、秘密国家警察と結んで、国家の内的存立を保護する義務を負う。したがって、民族裁判所は、国家を保護し保全するという共通の意思において、国防軍ならびに秘密国家警察と同盟関係に立つ⁽³³⁾。」あるいは、ライヒ司法大臣ギュルトナーの発言は、より端的に民族裁判所の本質を突くものであったといえよう、即ち、「民族裁判所は、ライヒの外的、内的安全に対する一切の攻撃を打倒し、鎮圧するため闘争部隊」に他ならない⁽³⁴⁾、と。いずれにせよ、民族裁判所設立四周年記念講演で、パリジウス検事があけすけに語ったように、「民族裁判所の任務は、裁判することではなく、ナチズムの敵を抹殺すること」にあったのだ⁽³⁵⁾。

民族裁判所のもつ裁判所としての性格の変化は、当然のことながら、裁判官の在り様にも大きな影響を及ぼさずにはすまなかった。裁判官もまた通常の意味での裁判官ではありえなかったのである。エンゲルトはいう、「この裁判所のすべての裁判官、ならびに公訴官庁のすべての代表者に対し、われわれは要求しなければならない。まずはじめに、彼らは、政治家であり、しかる後にはじめて裁判官であって、決してその逆ではないのだ⁽³⁶⁾。」一九三四年の『改正法』による「素人裁判官」の導入の目的が、この点に関連するものであったことはいままでもない。ウエルナーは、その解説の中ではつきりと指摘していた、「国家に敵対的な攻撃を鎮圧する領域において、事実に関する特別な経験を有し、かつ、民族の政治的建設作業に取り組む勢力と特に親密な関係にある結果、その健全な法観念を主張するに適した人物を、民族と国家に対するもつとも重大な犯罪の裁判に参加させることが、これにより可能とされたのである⁽³⁷⁾」と。フライスラーが、フェルキッシャー・ベオバハター紙上において、ドイツ民族に対し明らかにしたように、「民族裁判所の判決の直接的な共同の

トレーガーは民族それ自体」であった限り、民族の法意識を代表する「素人裁判官」こそが民族裁判所に相応しい「民族裁判官(Volksrichter)」であるともみなされたことは、当然の結論であったにちがいない。かかる民族裁判官の候補として、フライスラーは、具体的に、国防軍、警察、党および党の下部組織の構成員を挙げ、「民族自身を判決のトレーガーとする上で、彼ら以上に相応しい人物は他に存在しない」という。いずれにせよ、ヒトラーの手により民族裁判所に送り込まれた彼ら裁判官に期待された任務は通常の意味での「法律の従者」としてのそれではなかった。³⁸「裁判官は、自らの判決に際し、法律からではなく、むしろ、犯罪者は民族共同体から排除するとの根本原則から出発しなければならない。戦時においてはそのとりわけそうであるのだが、判決が合法的(gerecht)であるか否かは問題ではない、むしろ判決の合目的性のみが重要なのである。国家は、もっとも効果的な方法で、内部の敵から身を護り、彼らを叩き潰さなければならない。裁判の第一の目的は、報復、まして改善にあるのではなく、国家の保護にある。裁判の基礎とすべきは、法律ではなく、犯罪者は抹殺されねばならないとの断固たる決意である」⁴⁰、これは一九四二年七月二二日、民族裁判所の裁判官を前にしたゲッベルスの演説の中の言葉であった。あるいは、一九三六年以降、民族裁判所長官を勤め、その後ヒトラーによりライヒ司法大臣に任命されたティエラックはいう、「この上もなく重大な責任を帯びた民族裁判所の裁判官たる地位にとって必要となることは、卓越した専門的能力といったものだけではない。むしろ、気骨、毅然たる態度、政治的な先見の明、とりわけフューラーの任務に対する絶対的信仰が求められる。⁴¹」

一九四二年八月、民族裁判所長官の地位についてのフライスラー以上に、彼の前任者が挙げた条件、とりわけ最後の条件に合致する裁判官は他にいなかったにちがいない。長官就任後間もなく、ヒトラーに宛てた書簡の中で、フライスラーは新たな任務に対する自らの決意と心構えを次のように明らかにしていた、「親愛なるフューラー閣下！閣下に以下の報告を行うことをどうかお許し下さい。閣下からお与えいただきました職務を開始し、その間、新たな任務にも慣れてまいり

ました。ライヒの安全ならびにドイツ民族の内的統一と団結のために、一人の裁判官として、かつまた民族裁判所のすべての構成員の指導者として、すべての者の模範となるよう、忠実かつ全身全霊を傾け努力することこそが、閣下が私に与えられました信頼にお応えする道だと確信する次第でございます。最高裁判権所有者にして、ドイツ民族の裁判官であられるフューラー閣下から、閣下の最高政治裁判所における判決の責任を与えられましたことは、私の誇りとするところであります。民族裁判所は、今後、閣下ご自身の分身として、閣下のお考えに沿う通りの判決を下すよう絶えず努力する所存でございます。⁽⁴²⁾」

こうした精神的態度からいかなる判決が生み出されていたのか。シヨル兄妹グループ、ハーヴェマングループ、クライザウアーグループ、あるいは一九四四年七月二〇日の抵抗者達に対する周知の過酷を極めた裁判⁽⁴³⁾の他に、以下に紹介する一九四三年九月三日の判決もまた、「多数の中のほんの一例」であったにせよ、「忠実なフューラーの従者」としてのフライスラーの精神構造を伺わせるに足る典型的な判決例であったといえる。寄宿先の「敬虔なナチス主義者」である一人の女主人に、彼女のナチスに対する信頼を脅かす話を語って聞かせたことの故に、「国防力破壊罪」に問われたピアニストに対し、死刑判決が下されたことについては、既に紹介した通り⁽⁴⁴⁾であったが、この判決のポイントとなった以下の点、即ち、彼の行為がはたして『戦時特別刑法令』第五条第一項第一号——「ドイツ国または同盟国民族の武力による自己主張貫徹意思を公然と麻痺または破壊せんと企てた者」——にいう「公然」に該当するものであったか否かにつき、フライスラーは以下の解釈にもとづきこれを肯定したのである、「彼の行為は、ドイツ民族同胞の信頼に対する卑劣な侵害に他ならない。彼は、そのことにより、公然と、われわれの運命を賭けたこの戦いにおける男らしい自己主張のためのわれわれの力を害したのである。何故彼の行為が公然たるそれに該当するかといえば、ドイツ民族同胞であれば、誰であれ、このようなことを耳にした場合、婦人がそうしたように、もっとも身近にある党や国家の当該管轄部局に話の内容を伝える

であろうということが予想されるにちがいないからである。さらに、わがナチス・ライヒにあっては、あらゆる民族同胞が政治とかかわりあうことを欲するが故に、かつまた、政治的な発言は、良きにつけ、悪しきにつけ、わが民族の政治的な思想の土台の一部を形成するが故に、「たとえ相手が一人であったとしても」公然であったと解されるのである。⁽⁴⁵⁾

フライスラーは、この判決から五日後の九月八日にも、一人の仕事仲間、「われわれの政府は退陣しなければならぬ、イタリアにおけると同様のことが起こるにちがいない、ライヒ元帥は、フューラーが既にそうしたように、外国へ自らの財産を送った、殺人は中止されねばならない、戦争の責任はフューラーにある」と語ったことの故に、「国防力破壊罪」に問われた手工業者に対し、先と同様の理由から死刑判決を下しているが、この時、ライヒ司法大臣ティエラックは、民族裁判所長官に宛てた一九四三年九月一日付けの手紙の中で、彼の法律解釈に次のような懸念を表明している、「貴下が私宛てに個人的に送って下さった判決を拝見しましたが、『公然』なる概念に対し行われた解釈は、あまりに広きに過ぎるように思われます。もし、政治的な発言の一切が、原則として、公然と行われたものとみなされるべきであるとするならば、『戦時特別刑法令』第五条第一項第一号に明確に規定された『公然』という構成要件要素は、もはや何らの意味ももたないものとなるでしょう。今後、貴法廷が、こうした解釈を主張されないことを希望するものであります。⁽⁴⁶⁾」

戦争末期、激化の一途を辿る「裏切者」に対する対内戦争の最前線において、民族裁判所を、「政治的敵対者の抹殺のための純粹なテロ機関⁽⁴⁷⁾」へと変貌させたフライスラーが、民族裁判所長官として、ライヒ司法大臣ティエラックの規範主義的な警告にいささかも耳を貸すつもりがなかったことは、一九四四年七月二〇日の「陰謀者」に対する公判が続く最中、連合軍の爆撃により民族裁判所の地下室の中で自らの生命を落とす⁽⁴⁸⁾丁度二カ月前に公刊された『ドイツ民族裁判所』と題する以下の文書の内容からも明らかであったにちがいない。彼はいう、「民族裁判所は、ドイツの政治的安定を保障する最高裁判所である。したがって、裏切りからライヒを保護し、闘争力の破壊から民族を保護すること以外に、生存と自由

を賭けた今日の戦いの中で、われわれに与えられた課題はない。ナチス主義者として、またフューラーの従者として、自らの課題を解決するにあたり、われわれが求められていることは、民族とライヒの指導者にして、ドイツの裁判官を代表するわれわれのフューラーが立脚する立場が何であるかを、常に前もって確認することである。判決に際し、われわれが

年	被告人数	死刑	終身刑	10年以上の重懲役	5年以上10年未満の重懲役	5年未満の重懲役	軽懲役	無罪
1937	618	32	31	76	115	101	99	52
1938	614	17	29	56	111	91	105	54
1939	470	36	22	46	100	89	131	40
1940	1,091	53	50	69	233	416	188	80
1941	1,237	102	74	187	388	266	143	70
1942	2,572	1,192	79	363	405	191	183	107
1943	3,338	1,662	24	266	586	300	259	181
1944	4,379	2,097	15	114	756	504	331	489

(Aus: W. Wagner, "Der Volksgerichtshof im nationalsozialistischen Staat." Anlage 33.)

依拠すべき公準を、われわれは、直接、ナチズムの共同体感情から受け取る。われわれが、民族の魂の内的法則にもとづいて判決を下す時、真面目な民族同胞は、われわれの判決を単に理性的に理解するだけでなく、むしろ自己自身のものとして実感するにちがいない。そうすることにより、われわれの判決は、われわれの民族に対する不断の浄化作用としての性格を持ちうることになる。われわれのもっとも危険な敵は敗北主義である。裏切者に対する判決の厳格さは、戦いの最中にあるわが民族に対する愛である。なぜなら、彼ら裏切者は、われわれの敵の匿名の代理人に他ならないが故に。ナチズムへの信仰により支えられ、政治的世界観のエネルギーにより鼓舞され、われわれ大ドイツライヒの民族裁判所は、義務の警告者にして、統一と団結への呼び掛け人、内外における民族の力の擁護者に他ならない。⁴⁹⁾

民族裁判所が、「共同体の統一と団結の擁護者」として、第三ライヒの終末に至るまで、いかに忠実な「フューラーの従者」であり続けたか、上に掲げる、民族裁判所長官自身の報告する統計数字、とりわけ最後の数年間の死刑判決の圧倒的増加は、はっきりとそのことを物語っている。

- (1) R. Freisler, Deutsche Justiz. 1938. S. 1859.
- (2) AV. d. R. J. M. vom 9. 12. 1935, Deutsche Justiz. 1935. S. 1811.
- (3) Reichsgesetzblatt. 1933. Teil I. S. 136.
- (4) Pfundner/Neubert, "Das neue Deutsche Reichsrecht." IIa-8. S. 8a(2).
- (5) 一九三三年三月二日の『設置命令』以降、新たに特別裁判所の管轄権を規定するものとして、以下の法律・命令があった。
一九三三年四月四日の『政治的暴力行為防止のための法律』(Reichsgesetzblatt. 1933. Teil I. S. 162.)
一九三三年六月二日の『ドイツ民族経済への裏切りに対する法律』(Reichsgesetzblatt. 1933. Teil I. S. 360.)
一九三三年一〇月二三日の『法的平和の保障のための法律』(Reichsgesetzblatt. 1933. Teil I. S. 723.)
一九三四年一月二〇日の『特別裁判所の管轄権に関するライヒ政府命令』(Reichsgesetzblatt. 1935. Teil I. S. 4.)
一九三五年六月二八日の『刑事訴訟手続き及び裁判所構成法の規定の改正のための法律』(Reichsgesetzblatt. 1935. Teil I. S. 844.)
一九三六年二月五日の『特別裁判所の管轄権に関するライヒ政府命令』(Reichsgesetzblatt. 1936. Teil I. S. 97.)
一九三六年一〇月二九日の『四カ年計画実施に関する法律』(Reichsgesetzblatt. 1936. Teil I. S. 927.)°
- (6) Reichsgesetzblatt. 1938. Teil I. S. 1632.
- (7) Pfundner/Neubert, a. a. O., S. 8a(4).
- (8) Reichsgesetzblatt. 1939. Teil I. S. 1658.
- (9) Pfundner/Neubert, "Das neue Deutsche Reichsrecht." IIa-26. S. 1(neu).
- (10) Reichsgesetzblatt. 1940. Teil I. S. 405.
- (11) たとえば、クローネは、裁判所、とりわけ特別裁判所の課題について語る中で、「客観性」が新たな第三ライヒの裁判原理ではありえなくなったことをはっきりと確認している。「すべての法の目的は、結局のところ、民族共同体の保護と維持への奉仕にある。もし、それらが、客観性により、国民と国家の保護の必要性といった事柄を顧慮することなく、自らの職務を果たすことができ、あるいはそうすることが求められていると信ずるならば、それは、自らに与えられた課題を誤解するものといわざるをえない。……法律および裁判官の任務は、国家のすべての活動が定位すると同じ目的、即ち、国家と民族の維持および保護の実現にもつばら奉仕することにある。」(Chroné, Deutsche Justiz. 1933. S. 384.)

- (12) Völkischer Beobachter. Vom 24/25/26.12.1933.
 ヒトラーは、一九四二年五月一〇日、「狼の砦」において、改めて九年近く前の国会放火事件に対するライヒ裁判所の判決を取り上げ、「何週間にもわたってだらだらと審理をしたあげく、その結果は、笑うべきものであった」とし、さらに「毫碌した裁判官」を非難の槍玉に挙げている。(H. Picker, "Hitlers Tischgespräche." (1976) S.279.)
- (13) Völkischer Beobachter. Vom 24/25/26.12.1933.
- (14) Reichsgesetzblatt. 1934. Teil I. S.341.
- (15) 一八七七年一月二七日に制定され、その後、一九二四年三月二二日に大幅な改正を施された『裁判所構成法』(Reichsgesetzblatt. 1924. Teil I. S.299.)は、第一三四条第一項において、「ライヒ裁判所は、大逆罪、背反罪の事件に関し、第一審かつ最終審として、審理及び判決の権限を有する」と規定していた。
- (16) Deutsche Juristenzeitung. 1936. S.562f.
- (17) なお、従来の『裁判所構成法』第一三四条第三項は、「検事総長が公訴状の提出に際し、そのことを請求した場合、ライヒ裁判所は、「一切の大逆罪及び背反罪の」事件の審理と判決を上級ラント裁判所に付託することができる」としていたのに対し、『改正法』は、第四条第二項において、そうした措置を、「刑法第八二条及び第八三条に定める大逆罪の予備の重罪、及び刑法第九〇条bないし第九〇条eに定めた背反罪の軽罪に関する刑事事件」に限定した。
- (18) Amtliche Begründung zu dem Gesetz vom.24.4.1934., Deutsche Justiz.1934.S.597.
 ライヒ裁判所もまた、一九三五年三月二二日の判決の中で、民族裁判所を「特別裁判所」と位置づけていた。(Deutsche Justiz. 1935.S.850.)
- (19) Deutsche Juristenzeitung. 1936.S.562.
- (20) R. Freisler, Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht.1935.S.91.
- (21) W. Wagner, "Der Volksgerichtshof im nationalsozialistischen Staat." (1974) S.22.
- (22) Reichsgesetzblatt. 1936. Teil I. S.369.
- (23) Reichsgesetzblatt. 1935. Teil I. S.844.
- (24) Reichsgesetzblatt. 1936. Teil I. S.532.

- (25) Reichsgesetzblatt. 1936. Teil I. S. 999.
- (26) 刑法第八二条、第八三条、第九〇条bないし第九〇条e、第九二条に該当する行為の管轄権については、一九三四年の『改正法』とほぼ同様の規定をおき、民族裁判所に対し、「検事総長の同意」を条件に、上級ラント裁判所への付託を許可。
- (27) Reichsgesetzblatt. 1941. Teil I. S. 776.
- (28) Reichsgesetzblatt. 1943. Teil I. S. 76.
- (29) Reichsgesetzblatt. 1942. Teil I. S. 165.
- (30) W. Weiss, Deutsche Justiz. 1935. S. 1709.
- (31) Lämmle, Deutsches Recht. 1944. S. 505.
- (32) R. Freisler, a. a. O.; Lämmle, Juristische Wochenschrift. 1938. S. 2569.
 シャイラーは、一九三五年、民族裁判所を見学したおりの印象を次のように記している、「それは、通常の裁判所とどうよりも、むしろ、戦地の臨時軍法会議と似たおもむきを持っていた。」(W. L. Shirer, "The Rise and Fall of the Third Reich." (1959/1960) S. 269.) その他、モーエもまた、民族裁判所の実体は、「ナチズムの革命法廷」であったとする。(W. Johe, "Die gleichgeschaltete Justiz." (1967) S. 115.)
- (33) K. Engert, Deutsches Recht. 1939. S. 485.
- (34) F. Gürtner, Deutsche Justiz. 1937. S. 1235.
- (35) Zit. bei H. Glaser, "Das Dritte Reich." (1961) S. 133.
- (36) K. Engert, a. a. O.
- (37) Werner, "Nationalsozialistisches Handbuch für Recht und Gesetzgebung." ((ed.) H. Frank) (1935) S. 1410.
- (38) Völkischer Beobachter. Vom 22. 4. 1936.
- (39) G. Thierack, Deutsche Justiz. 1939. S. 1185.
- (40) M. Broszat, Vierteljahrshefte für Zeitgeschichte. 1958. S. 437ff. Dokument 16.
- (41) G. Thierack, Deutsche Justiz. 1945. S. 41.
- (42) (ed.) Bundesminister der Justiz, "Im Namen des Deutschen Volkes. Justiz und Nationalsozialismus." (1989)

S.210.

- (43) たとえば、(ed.) H.Hillmeier, "Im Namen des Deutschen Volkes." (1980 [1982]) S.77ff.参照。
- (44) 本章二(二)注(32)参照。
- (45) (ed.) G.Weisenborn, "Der lautlose Aufstand." (1953) S.261ff.
- (46) (ed.) Bundesminister der Justiz, a.a.O.,S.213.
- ティエラックは、訴訟指揮に関しても、彼の前任者に対する危惧、懸念を、一九四四年七月二〇日の「陰謀者」に対する公判に関し、一九四四年九月八日、総統秘書ボルマンに送付した電報の中で明らかにしている。「[ゲルデラー等の公判中]裁判長は被告人に対し繰り返し大声を張り上げました。そのことは、彼が傍聴を許したおよそ三〇〇人の人々に非常に悪い印象を与えたとちがひありません。……かくのごとき公判において、かくのごとき審理方法を採用することは、危険このうえないことであります。その他、公判の政治的な指導につきましては、異議はありません。ただ、裁判長〔の言動は〕、この重要な公判の厳肅性を侵害し、……裁判所の尊厳を傷つける結果となりました。この種の裁判には絶対不可欠な、氷のような冷厳さと悠然たる抑制が、裁判長には完全に欠けているといわざるをえません。」(W.Hofer, "Der Nationalsozialismus Dokumente 1933-1945." (1957 [1979]) S.356.
- (47) (ed.) Zentner/Bedürftig, "Das Grosse Lexikon des Dritten Reiches." (1985) S.612.
- (48) 一九四五年二月三日のフライスラーの最期の様子については、当日、法廷で彼と対峙し、公判の最中爆撃を受け、ともに地下室に避難しながら、運よく難を免れた、一九四四年七月二〇日の「陰謀者」の一人であるシュラープレンドルフの戦後の報告がある。(F.von Schlarendorf, "Offiziere gegen Hitler." (1951) S.213f.)なお、民族裁判所長官の死について、フェルキッシャー・ベオバハターが、一切の論評抜きに、ただ事実だけを、しかも他の一般の兵士や官吏のそれと並べて報じたのは、一〇日後の二月一二日のことであった。
- (49) W.Wagner, a.a.O.,Anlage 35.