

А. Н. Соколов*

**«Социальное правовое государство» фашистской формации
(извращение права и разложение законности
правоохранительными органами и судами Германии
в 1933—1945 годах)**

Социальное государство – сравнительно новое системное качество современной государственности. Вплоть до конца первой половины 40-х годов XX в. конституционное право не знало такого понятия. Впервые конституционное закрепление термин «социальное государство» получил

* Профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Калининградского юридического института МВД России, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ, академик РАЕН.

в Конституции ФРГ 1949 г. Более того, в Германии уже многие годы действует Кодекс социальных законов ФРГ, в котором сведены воедино различные области социальных льгот и социального обслуживания, включая разделы о правовых средствах защиты социально уязвимой части общества. Во всем этом четко прослеживаются социальные императивы: достойное существование человека; свободное развитие личности; защита семьи; социальная справедливость и социальная защищенность. Однако к этому положению Германии пришлось прийти через 12 лет кровавой фашистской диктатуры 1933–1945 гг., а также через последующие тридцать с лишним лет борьбы за социальное правовое демократическое государство. Правовое государство в Германии ведет отсчет от первой трети XIX в., когда оно было полностью оформлено теоретико-концептуально, а к 1880 г. было создано первое германское буржуазное правовое государство.

Нацистская юриспруденция – выхолащивание и извращение гуманных, демократических принципов судопроизводства. На деятельность правоохранительных органов и судов фашистской Германии весомую печать наложило заключение верховного имперского суда о том, что интересы государства стоят над правом, поэтому даже самое тяжкое преступление не наказуемо, если оно только совершено в интересах государства и, наоборот, если даже закономерное деяние противоречит интересам государства в понимании судов, то оно должно быть наказано. Аналогичные извращения права, а также демократических принципов уголовного права и процесса были известны прогрессивной общественности Германии еще в конце 20–30-х гг. XX столетия.

Известный немецкий писатель Томас Манн писал о том, что «подобные юридические конструкции должны стать преимущественным правом фашистской диктатуры»¹. А известный юрист-теоретик профессор права Густав Радбрух предостерегал еще в 1929 году о том, что при помощи конструкции «о чрезвычайном положении государства» можно «также оправдывать фашистских активистов, которые делают все для того, чтобы насильственно “спасти” государство из состояния постоянного пребывания в чрезвычайном положении из-за его... либерально-демократической конституции»². Не случайно и то, что последняя глава книги Гитлера «Майн Кампф» («Моя борьба») была названа «Необходимая оборона, как право».

Добровольный патронат над собой Адольфа Гитлера провозгласил в телеграмме от 23 мая 1933 г. Германский союз судей, где, как и следовало ожидать, он серьезно затронул вопросы соответствующего подхода к праву вообще и его трактовки в практических целях в частности. Так, спустя две недели после этой телеграммы упомянутое объединение германских судей выступило с программным, далеко идущим заявлением. Это заявление представляло собой решение конференции представителей Германского союза судей. В нем говорилось: «Германский союз судей видит свою главную задачу в активном участии всех его членов в преобразовании германского права. Свободный от связывающих его оков, в соответствии с идеалом германского судьи, судья должен избегать какого-то ни было участия в общественной деятельности типа профсоюзов и им подобных, а также в предметной (отраслевой) специализации права»³.

¹ In einem Brief an Alfred Apkel vom 10.01.1932, zit.nach K. R. Grossmann: Carl V. Ossietzky, 1963. S. 208.

² Staatnotstand, Staatsnotwehr und Fememord // Die Justiz. 1929/30. Bd. 5. S.127.

³ Deutsche Richterzeitung, 1933. S. 258.

И журнал Союза судей «Дойче Рихтерцайтунг» до тех пор, пока он существовал самостоятельно (позже вошел в состав правительственного журнала «Дойче Юстиц»), выступал как форум предложений судей по преобразованию правопорядка в духе национал-социализма. К примеру, член верховного имперского суда Эрих Шульце уже в 1933 г. выступал за жесткое уголовное наказание «за расовую измену», т. е. за наказание смешанных браков немцев (арийцев) с расами, которые должны быть указаны в законе⁴.

Следствием таких «новаций» в праве было принятие целого ряда антидемократических фашистских законов, в том числе и закона от 15 сентября 1935 г. «О защите германской крови и чести». Этот закон призван был служить как «искоренению» нечистой (не чистопородной) расы, так и воспитанию отдельного человека и всего народа «в духе чистоты расы и здорового наследия»⁵.

Характерно, что помимо «наработок» в области права, сделанных верховным имперским судом, руководство для своих приговоров германские судьи находили в различных публикациях германских ученых-теоретиков права и государства в лице обширной профессуры. Вместе с тем профессура не только в своих публикациях прокладывала дорогу нацистам к власти, она всячески поддерживала их антиреспубликанские выступления.

«Чистка» 1 апреля 1933 г. юристов на государственной службе, прежде всего в судах, закон от 7 апреля 1933 г. о воссоздании профашистского чиновничества были распространены и на профессорско-преподавательский состав вузов. 7 апреля 1933 г. стал «черным» днем и для многих из них. Из 378 ученых-правоведов, преподававших на юридических факультетах германского рейха, 120 подверглись позорному изгнанию в основном по расистским основаниям⁶.

Из профессоров 1939 г. 2/3 получили свое назначение еще в 1933 г. или чуть позже. Неудивительно, что союз германской высшей школы, куда входили университеты, приветствовал «взлет нового германского рейха» как «исполнение его сокровенного желания и утверждение его горячо прочувственных надежд»⁷. После того, как германская профессура с легким сердцем освободилась от своих еврейских и социал-демократических коллег, она выбросила полученные в результате борьбы в течение нескольких столетий завоевания европейской науки, принципы безусловности, объективности и автономии. Широким шагом наука возвращалась отныне снова к своей прежней функции — быть служанкой власти имущих, что ранее имело уже место в средневековье, и усваивала систему «ценностей», которые насаждались в нее извне.

Национал-социализм, по словам министра науки, воспитания и народного образования Бернхарда Руста, уже давно без всяких обиняков «осознал, что наука вообще не может существовать без ценностных основ»⁸. А для юриспруденции Карл Шмит конкретизировал это следующим

4 Richter und Staatsanwalt im Dritten Reich // DRIZ. 1933. S. 280.

5 Gütt A., Rüdin E., Ruttke F. Zur Verhütung Erbkranken Nachwuchs. Gesetze und Erläuterungen. München, 1936. S. 65.

6 Sutherland D. E. On the Migration of Sociological Structures 1933-1941, I // Current sociology. Fol. XXII. S. 98.

7 Zit. : Nach P. Lundgreen. Wissenschaft im Dritten Reich, 1985. S. 10.

8 Zit. : Niekisch E. Das Reich der niederen Dämonen. Neudruck, 1980. S. 193.

образом: «Сегодняшнее общее и отраслевое германское право... должно быть пропитано только исключительно духом национал-социализма... любое его толкование должно быть толкованием только в национал-социалистическом духе»⁹.

У большинства профессоров, настроенных антиреспубликански, антидемократически и авторитарно, вызвала полное понимание целенаправленность деятельности новых властей в государстве, лишенная даже малейшего намека на свободомыслие. Не только молодые юристы, сделавшие молниеносную карьеру на гребне нацистской волны, но и правоведы с прочным положением в обществе проявили в первые годы третьего рейха неслыханную продуктивность в преобразовании «национал-социалистического правопорядка». Они поставили себе при этом две параллельные задачи: наряду со своим непосредственным участием в насильственном включении общества в господствующую идеологию осуществлять еще и интеллектуальное включение. Причем нередко старая профессура давала при этом молодым «сто очков вперед».

Поток правоведческих публикаций, докладов, манифестов и законопроектов эмоционально преподносил знания об «институте фюрерства», «национальном порядке» и «расистской иерархии равенства», пропагандировал развитие «совершенно новых» методов, способов мышления и новые юридические конструкции. Общим, что их всех объединяло, было стремление повернуть колесо истории вспять и погасить в германском праве огонек какого-то бы ни было цивилизованного прогресса. Со ссылкой на слова многократно цитируемого министра пропаганды Геббельса — «1789 год исключить из германской истории» — юриспруденция остро полемизировала по вопросу прав человека, правовых гарантий индивида как обязанностей государства, выступала против ограничения полномочий государства и ограничения государственного уголовного преследования.

Ревизии было подвергнуто завоевание либерально-демократической мысли — «правовое государство», которое означало связанность и ограничение государства правом, прежде всего демократической конституцией, закрепляло равенство всех перед законом, а также неприкосновенную область индивидуальных прав и свобод. Причем в ходе «национал-социалистической революции» эти постулаты правовой государственности были просто ликвидированы. Учитывая, что само понятие «правовое государство» по-прежнему пользуется огромным уважением у общественности Германии, правые идеологи третьего рейха, такие как Карл Шмит, стали пропагандировать идеи о «германском правовом государстве», «национал-социалистическом правовом государстве» или даже более того о «германском правовом государстве Адольфа Гитлера»¹⁰. Учение того времени о государстве говорило о «правовом государстве» как производном от национал-социализма, «национальном правовом государстве» или «реальном правовом государстве». Комбинаций этого наименования было немало.

Фактически же все эти теории похоронили понятие либерально-демократического, буржуазного правового государства. В этом немецкая юриспруденция того времени была едина. По ее мнению, ведущие принципы «разлагающегося буржуазного правового государства» — демокра-

⁹ Nationalsozialismus und Rechtsstaat // IW. 1934. S. 713.

¹⁰ IW. 1934. S. 538; Was bedeutet der Streit um den «Rechtsstaat»? // Z StaatW. 1935. S. 199; Nationalsozialismus und Rechtsstaat // IW. 1934. S. 716.

тия, свободы, равенство перед законом и плюрализм мнений – были «чужды нашему, немецкому мировоззрению, выступали против него и были омерзительны»¹¹.

В связи с дальнейшей демократизацией общества в Федеративной Республике Германия в конце 80 – начале 90-х гг. XX в. были опубликованы интересные исследования, проливающие определенный свет на состояние теории государства и теории права в период фашистского государства 1933–1945 гг.¹² Так, в сборнике статей К. Д. Виланд упор делает на учение о государственном праве этого периода и доказательно раскрывает помощь реакционных германских государствоведов при создании и поддержке нацистского государства. При этом он не скрывает имен. В коротких биографиях таких правоведов, как К. Шмит, Э. Форстхоф, Э. Р. Хубер, В. Вебер, О. Коэльройтер, Т. Маунц, Ф. Бербер, У. Шойнер, Р. Хён, Х. Крюгер, К. Ларенц, Ф. Э. Вольф, К. А. Эккард и других, опираясь на анализ специальной литературы и частично неизвестные до последнего времени документы нацистского периода, он раскрывает их теоретическое и практическое пособничество нацистскому режиму как юристов-профессионалов¹³.

Эти юристы добровольно интегрировались в фашистские организации и внесли значимую лепту в дело укрепления фашистского террористического режима. Как свидетельствует К. Д. Виланд, юристы-правоведы нацистского государства юридически обосновали террор. Хотя содержательно-методологическая сторона фашистского учения о государстве и праве требует дальнейшего изучения, автор обращает внимание на его некоторые наиболее этические черты. Виланд тематизирует основное содержание «трудов» нацистских правоведов.

Эти «труды» составляли единую систему узаконения, а равно консолидации фашистского насильственного господства и нацеливали эту «систему»:

- на выхолащивание основных демократических принципов конституции, вплоть до их полного отрицания или извращения;
- на юридическое прикрытие реального демонтажа основных прав и свобод человека и гражданина, закрепленных в Веймарской конституции;
- на безусловное отклонение идеи связанности и ограничения правом (демократической конституцией) и законом всей публичной деятельности независимо от того, насколько правовые обязательства не были бы возложены на фашистские органы власти, в том числе и суды, то есть действие органов власти (кроме судов) по приказу свыше оправдывало любое беззаконие, в том числе и массовые убийства.

Таким образом, в своем подавляющем большинстве германские юристы (судьи, прокуроры, преподаватели права и ученые, другие категории) помогли фашистской диктатуре легализоваться, сделаться внешне законной. Они несут ответственность за соучастие в ее преступлениях. Немецкие юристы в своей основной массе сознательно и добровольно изменили

¹¹ *Forsthoff E.* Der totale Staat, 1933. S. 26; *Finke E.* Liberalismus und Strafrechtslehre, 1936. S. 18.

¹² *Müller Ingo.* Furchtbare Juristen. München, 1987; *Rüthers B.* Wir denken die Rechtsbegriffe um... Weltanschauung als Auslegungsprinzip. Zürich, 1987. S. 56; derselb. Entartetes Recht. Rechtslehrer und Kronjuristen im Dritten Reich. München, 1988; Restarautation im Recht. Westdeutscher Verlag GmbH. Hamburg, 1988.

¹³ *Rüthers B.* Restarautation im Recht. A.a.o. S. 129.

призванию и образу мысли независимых юристов и сделали тем самым себя виновными по отношению к жизни, обществу и собственно личности.

Преступная практика нацистских судов – обоснование и осуществление государственного террора. Самой большой и непосредственной конкретизацией идеи правового государства в юстиции является независимость судьи и его связанность в своей деятельности исключительно только правом и законом. Руководство нацистской Германии прекрасно понимало этот постулат и использовало его в своих целях. Однако, поскольку не все действовавшие законы оно могло быстро трансформировать в духе национал-социализма, переделать в нужном направлении, было принято решение по-новому переориентировать все судейское сословие в его отношении к закону. Было проведено четкое деление законов на две группы: законы, принятые при господстве национал-социализма, и законы Веймарской республики, которые продолжали действовать. Соответственно этому делению и отношение к законам должно быть в корне различно: законами фюрера руководствоваться, а прежние республиканские законы можно использовать в меру своего судейского усмотрения в интересах рейха.

Гитлер глубоко презирал любое право. Формула «право есть то, что полезно народу», т. е. политическая целесообразность, скрывала за этим афоризмом его правовой нигилизм. Какой была его истинная внутренняя и внешняя установка к праву, такой она была и по отношению к юристам. Из митинга в митинг переходило выражение о том, что он не успокоится до тех пор, пока каждый немец не поймет, что это позор быть юристом¹⁴.

Национал-социалисты хорошо знали, почему они должны дать больше простора перевоспитанию и воспитанию юристов. «Не реформа юстиции, а реформа юристов, – отмечал в связи с этим Карл Шмит. – Если и дальше должно продолжать свое существование независимое правосудие и несмотря на это, все же не может иметь место механическая или автоматическая связанность судьи ранее принятыми нормами, то все зависит от вида и типа наших судей и чиновников. Никогда вопрос «как судить?» не имел такого решающего значения как сегодня»¹⁵. А министр пропаганды Геббельс несколько позже выразил эту же мысль с присущей ему циничностью: «Исходить не из закона, а из принципа – долой этого человека»¹⁶.

«Реформа юристов» началась фактически со вступлением в юридическую силу 7 апреля 1933 г. закона о восстановлении профессионального чиновничества. Этот закон ликвидировал прочное правовое положение судьи, так как предоставил правительству возможность увольнять всех судей, которые не соответствовали своему статусу «политически» или были «не арийцами», а равно от которых в будущем нельзя было ожидать «выступления в любое время и без оглядки за национальное государство». Но и без подобных обоснований судьи могли быть удалены со своей службы, «если для этого в действующем праве не было даже требуемых предпосылок»¹⁷.

Согласно нацистской теории права работа судьи «должна быть ограничена не произволом и не формально-абстрактным принципом правовой безопасности, а, напротив, твердой линией отраженных сегодня в законе

¹⁴ *Brügemann O.* Die Rechtssprechende Gewalt. Berlin, 1962. S. 36.

¹⁵ *Соколов А. Н.* Правовое государство: от идеи до ее материализации. Калининград, 2002. С. 102.

¹⁶ Там же.

¹⁷ 1 Abs. 1 des Gesetzes.

и олицетворенных фюрером правовых воззрений народа, которая устанавливает там, где это необходимо свои границы».

«Абстрактно-нормативное мышление» появилось, по мнению нацистских теоретиков права, как «выражение беспомощности, потери корней происхождения и изнеженности»¹⁸.

Полемика национал-социалистической правовой науки была направлена не только против любой гуманизации уголовного права, но и против принципов правового государства, прежде всего против принципа «нет закона – нет наказания» (*Nulla poene sine lege*). В этом фундаментальном принципе были закреплены такие ограничения уголовного государственного преследования, как: 1) запрет обратной силы закона; 2) запрет аналогии права и закона в уголовном праве; 3) требование четкости определения уголовного закона; 4) монополия на уголовное судопроизводство только независимой юстицией.

Все эти фундаментальные принципы права в третьем рейхе были разрушены. Так, запрет обратной силы закона в уголовном праве был отменен при помощи закона от 29 марта 1933 г. о порядке назначения и исполнения смертной казни. В последующем отказ от запрета обратной силы закона был закреплен еще более чем в 20 других законах и декретах нацистского периода¹⁹.

С введением «защитного ареста», вынесением которого могла заниматься только полиция, была ликвидирована монополия правосудия судов, т. е. принятие санкций уголовного наказания было дано в законном порядке не судебной властью.

Запрет аналогии права и закона в уголовном судопроизводстве был отменён в июне 1935 г. в результате новой формулировки параграфа 2 Уголовного кодекса: «Подлежит наказанию тот, кто совершает деяние, которое предусмотрено законом или которое заслуживает наказания согласно основным началам уголовного закона и здравого чувства народа»²⁰. Данная новелла «развязала руки» судьям. Ни одна отрасль права не была защищена от массового проникновения национал-социализма, даже такие неполитические сферы, как жилищное право, торговое право и промысловое право.

Больше всего новые тенденции нацистской юриспруденции затронули уголовное право. Так, в эпоху Просвещения усилия науки уголовного права были направлены на то, чтобы чётко определить границы между наказуемым и ненаказуемым, что и было предметно сделано. В период же третьего рейха профессора уголовного права видели свою задачу в том, чтобы как можно больше «размыть» границы между наказуемым и ненаказуемым, чтобы их вообще нельзя было определить. Главной задачей и целью уголовного права стало «защитить единый германский народ от преступника». Поэтому принцип правового государства «Нет закона, нет наказания» должен уступить место новому принципу – «Ни одно преступление без наказания», что является «более высокой и более мощной по своей силе истиной в праве» (Карл Шмит)²¹.

¹⁸ *Wolf E.* Das Rechtsideal des nationalsozialistischen Staates // ARSP. Bd. XXVII.

¹⁹ *Naucke W.* Die Aufhebung des strafrechtlichen Analogieverbots // M. Broszat u.a.: NS-Recht in historischer Perspektive, 1981. S. 87; RGBL, I. S. 151.

²⁰ Gesetz v. 28.06.1935, RGBL, I. S. 839.

²¹ Der Weg des deutschen Juristen // DRIZ, 1934. S. 693.

Согласно авторитарному пониманию «в уголовном праве речь должна идти не о защите прав индивида от государства, а о защите государства от индивида»²², не «о единообразном установлении закона, а о материальной справедливости»²³. Подобная «справедливость» опиралась на те «новации» в уголовном праве, о которых было сказано уже выше. Карл Шмит отмечал в связи с упреками об утрате правовой безопасности, что «нормативизация и процессуализация означают связанность фюрера в угоду неповинующихся».

Нацистское уголовное право развивало мысль о «невозможности охвата всех составов преступлений отдельными нормами закона». Поэтому делался далее вывод: «необходимо отказаться от детализации отдельных составов преступлений, а при помощи нескольких общих принципов показать судье основные направления, согласно которым следует понимать состав уголовно наказуемого деяния»²⁴. Была заменена также установка, завоеванная в ходе первых буржуазных революций, «Разрешено то, что не запрещено» на формулировку «Что не разрешено, — запрещено». Уголовное право было фактически превращено в «боевое право», которое было призвано «не бороться с противниками нацистского режима, а уничтожить их»²⁵.

Правовые идеологи нацизма в сфере уголовного права не обошли своим вниманием и институт уголовного наказания. Упор здесь был сделан на то, что в первую очередь в наказании должна звучать в приговоре мера, связанная с поражением в правах, т. е. мера, позорившая честь немца как гражданина. Тем самым приговор в уголовном деле должен быть «нравственным приговором в отношении убеждений соотечественника»²⁶. Однако такой приговор не выражался только в бесчестии, т. е. в потере основных гражданских прав, он нес с собой крайне негативные юридические последствия материального, имущественного, организационного и личного характера, фактически означая запрет в последующем стать главой крестьянского хозяйства, менеджером, доверенным лицом, опекуном, попечителем, адвокатом, заседателем в суде, военнослужащим и т. д. Георг Дам требовал даже такого порицания в приговоре, которое оканчивало бы пребывание осуждённого в статусе субъекта права, т. е. лишение правосубъектности²⁷. По его мнению, такое лицо не смело впредь выступать в гражданском правовом поле и даже его права как члена семьи подлежали прекращению.

Наука уголовного права и процессуальное право, по мнению правовых идеологов нацизма, должны были в судебном процессе упор делать не на то, нарушил ли подсудимый закон, а на то, «принадлежит ли преступник ещё к сообществу немцев или нет»²⁸, поскольку уголовный процесс должен

²² Gerland H. Neues Strafrecht // DRIZ, 1933. S. 860.

²³ Freisler R. Der Wandel der politischen Grundanschauungen in Deutschland und sein Einfluß auf die Erneuerung von Strafrecht, Strafprozess und Strafvollzug // DRIZ, 1935. S. 1251.

²⁴ Brinkmann W. Die Parteigerichte als Schrittmacher einer volkstümlichen Strafrechtspflege // DRIZ, 1935. S. 231.

²⁵ Freisler R. Das neue Strafrecht als nationalsozialistisches Bekenntnis // Gürtner F., Freisler R. Das neue Strafrecht, 1936. S. 134.

²⁶ Schaffstein F. Ehrenstrafe und Freiheitsstrafe // DSrR, 1934. S. 181.

²⁷ Gemeinschaft und Strafrecht, 1935. S. 9.

²⁸ Dahm G. Die Erneuerung der Ehrenstrafe // DRIZ, 1934. S. 826.

быть «отбором типов в зависимости от их ценности для общества»²⁹. Тем самым примечательной особенностью национал-социалистической теории уголовного права было акцентирование внимания суда на «личности преступника», а не на совершённом им деянии. Всё это нашло своё закрепление в законах и правовых предписаниях. Причём уголовные законы, которые наряду с другими тяжкими наказаниями или почти без исключения предусматривали смертную казнь, исходили из принципа: убийцей не становятся, убийца тот, кто убил. Это означало чисто формальный подход без всякого выяснения социальной сути дела и субъективной стороны.

Широкое распространение в судебной практике ещё Веймарской республики получило так называемое «телеологическое» толкование права, т. е. уяснение и разъяснение целей принятия нормы права. Оно было истолковано судьями при рассмотрении уголовных дел в отношении национал-социалистов, в том числе в 1923 г. и в 1930 г. в отношении самого Адольфа Гитлера. Такое толкование было продолжено и в третьем рейхе.

Концепции, доктрины юриспруденции учёных-теоретиков третьего рейха стали составной частью нормотворчества: нормативно-правовых актов, кодексов, судебных прецедентов, в широком плане — юридической практики.

По своей сущности национал-социалистическая уголовная юстиция представляла собой правосудие и законодательство, отчеканенные под интересы самых реакционных кругов германской финансовой олигархии и её поделщиков, объединённых в национал-социалистическую партию.

Уголовная юстиция образовала существенную составную часть нацистско-фашистской террористической системы. И хотя доля уголовной юстиции в отношении ко всему объёму нацистско-фашистского варварства имела лишь незначительный объём, её жестокость и её размеры носили характер исключительности в истории человечества.

Смертная казнь являлась существенным признаком в деятельности германских судов. В 1944 г. она была предусмотрена более чем за 40 составов преступлений. Общее число вынесенных в период фашизма смертных приговоров составляет около 80 тысяч³⁰. Из них 80% были приведены в исполнение.

Без сомнения, буржуазная либерально-демократическая законность разрушается не только в результате открытого террора, голого насилия, но также и вследствие завуалированного террора, террора в лице германского правосудия. При этом фашистский террор ломал существующие и унаследованные им законы. Террористический произвол в широком плане осуществлялся как за пределами нормативного регулирования, так и в его рамках. Да и правом все нормотворчество фашистского государства даже с натяжкой, даже с закавычиванием никак нельзя назвать. Ведь современный правовед Германии Б. Рютерс говорит о фашистском праве как о «праве, лишённом права», т. е. лишённом сущностного содержания — свободы, справедливости, равенства, нравственности, гуманизма, основных прав человека и гражданина. А это — уже не право с его общечеловеческими ценностями, а голый произвол, беззаконие, оформленное в виде закона.

Уголовные законы германских фашистов в соответствии с заложенными в них намерениями, волей носили характер, отрицающий самые эле-

²⁹ *Dahm G. Op. cit. S. 831.*

³⁰ *Braunbuch Kriege und Naziverbrecher in der Bundesrepublik. Berlin, 1965. S. 113.*

ментарные права человека³¹. Они были направлены на насаждение в массах преступной идеологии. Как специфическое средство государственных репрессий, они были нацелены в особенности на то, чтобы упрочить господство насилия, подчинить всю общественную жизнь контролю национал-социалистической партии, парализовать волю и личные свободы человека, путем угроз драконовским уголовным наказанием подавить любое сопротивление. Прежде всего они были ориентированы на то, чтобы иметь возможность «законно» уничтожать политических противников и евреев.

Вместе с тем целенаправленность уголовно-правовых нормативных актов предусматривала превращение уголовной юстиции в «управляемую» юстицию, предусматривала ограничение компетенции и монополии судов на осуществление правосудия в пользу гестапо и создание чуждых юстиции институтов с компетенцией уголовной подсудности в лице СС и полицейских судов. Так, действие судов общей юрисдикции в концлагерях было исключено действием собственной подсудности СС. Это было решено ведомственно высшим руководством СС, и никто не посмел опротестовать это беззаконие. Кстати, и создание так называемого «народного суда», особых судов и военно-полевых судов – все это было грубейшим нарушением ст. 105 Веймарской конституции, запрещавшей создание «исключительных судов», а также изъятие обвиняемого, подсудимого из ведения своего законного судьи.

«Народный суд» был создан как особый трибунал, который бы быстро, как на конвейере, и гибко проводил бы судебные процессы по наиболее значительным политическим и уголовным делам. К «народному суду» перешла от верховного имперского компетенция суда первой инстанции, т. е. рассмотрение дел о государственной измене и измене родине (параграфы 80–83 УК). Даже те процессы, которые уже начал вести верховный имперский суд, продолжил новый «народный суд». Создание «народного суда» было равнозначно созданию ужаснейшего юридического инструмента по совершению политических убийств. Так, с 1 августа 1934 г. по 31 декабря 1944 г. (данные имеются только за этот период) этим судом к смертной казни было приговорено 5 124 человека из 15 тысяч подсудимых³².

Что касается особых судов, то они в основном действовали по делам о государственной измене. Созданы они были еще указом от 21 марта 1933 г.³³ Против приговора особого суда не существовало никаких правовых средств защиты – неприкрытая расправа с политическими противниками. Ведь учения о надзаконном праве (верховенство конституции), которое можно было противопоставить закону (неправовому закону), в Германии практически не было. А популярное в Германии учение австрийского ученого Ганса Кельзена ставило по юридической силе знак равенства между Основным законом и просто законом. Все это говорит в известной степени в пользу судей, которые следовали гитлеровскому законодательству как традиционно законному любому законодательству. Однако свое «право» на ревизию законов, проверку их соответствия конституции, как это было в Веймарской республике, они не использовали.

Нацисты всесторонне извращали действующее уголовное право, так как цинично считали, что это право «было недостаточно гибким» для «су-

³¹ См.: Соколов А. Н. Указ. соч. С. 117.

³² Wieland G. Der Jahrhundertprozess von Nürnberg. Berlin, 1986. S. 214.

³³ RGBl, I. S. 136.

да скорого», да еще «пропитано» излишними гарантиями правовой государственности.

Так, 24 ноября 1933 г. был издан закон об опасных рецидивистах и о мерах гарантии и исправления. Данный закон охватывал лишь внешне сферу криминальных преступников. Фактически же он был направлен против политических противников и лиц, преследуемых в расовом отношении. В последующие годы применение закона привело к уничтожению сотен тысяч людей в концентрационных лагерях³⁴. Причем помещение в концлагеря как антигуманный акт прикрывалось лживым тезисом о так называемом «защитном аресте от гнева народа». Кроме того, в качестве «гарантий» рассматриваемый закон предусматривал «стерилизацию опасных преступников против нравственности», «запрет в осуществлении профессии» и «выдворение из рейха», т. е. происходило грубейшее нарушение прав и свобод человека и гражданина.

Целый ряд существенных материально-правовых и процессуальных изменений и дополнений принес закон от 24 апреля 1934 г. Прежде всего, в нем были ужесточены государственные наказания за государственную измену и измену родине. За все возможные деяния в этом аспекте была предусмотрена смертная казнь, в том числе и за покушение. Кроме того, закон придал обратную силу делам по «обеспечению общественной безопасности», связанным с направлением в концлагеря.

Значительные антигуманные изменения УК и УПК были предприняты нацистами в результате издания 28 июня 1935 г. четвертой новеллы по уголовному праву³⁵. В частности, в результате новой редакции в корне были изменены параграфы 2 и 2 «а» УК. Уголовный кодекс был «обогащен» введением нового «источника» уголовного права, а именно — «созданием права» в результате соответствующего применения уголовных законов (чисто судейское усмотрение), а также отменой запрета обратной силы уголовного закона и отменой запрета института аналогии в уголовном судопроизводстве.

Существенными «новациями» в УПК стали введённые параграфы 170 «а» и 267 «а». Они содержали такие «резиновые понятия», которыми должен был руководствоваться судья, как понятия «о здоровом чувстве народа» и «о руководящей идее» уголовного закона. Всё это означало нечто иное, как разрушение права и, более того, указание для прокуроров и судей о допуске института аналогии в уголовном праве в интересах господствовавшей диктатуры. Кроме того, закон значительно расширил допустимые границы сроков содержания подследственного под стражей, ликвидировал предварительное судебное следствие и в целом осуществил «реформу» по «устранению одностороннего связывания судов правовыми средствами». Это означало ликвидацию главного принципа правового государства — связанности и ограничения законом публичной деятельности, в том числе судебной.

Таким образом, при помощи всех перечисленных «новаций» УК была создана формально-юридическая возможность заклеить в качестве преступника любого неугодного гражданина, возможность «на законных основаниях» преследовать его в уголовном порядке и уничтожить физически. Составы уголовных преступлений через введение института аналогии получили характер норм чрезвычайных полномочий.

³⁴ RGBL, I. S. 995; RGBL, I. S. 1000.

³⁵ RGBL, I. S. 839; RGBL, I. S. 844.

Тем самым в результате разрушения Веймарской конституции путём принятия чрезвычайных указов (со значением законов) в спешном порядке была буквально свергнута целая программа реформы уголовного законодательства. Было значительно увеличено количество составов преступлений с экстенсивно интерпретируемыми судами признаками, расширено применение смертной казни как средства устрашения; в адекватном отношении к материальному уголовному праву осуществлялось выхолащивание, извращение и уголовно-процессуального права. Причем все изменения сопровождались отменой демократических межотраслевых и отраслевых принципов правовой государственности.

Действовавшее с 1933 г. по 1945 г. германское уголовное право характеризуется большим числом труднообозримых уголовно-правовых нормативных актов. Некоторые нормативные акты или держались в секрете, как, например, закон об имперской обороне от 21 мая 1935 г. и пресловутый приказ о комиссарах от 6 июня 1941 г., или же становились достоянием общестественности только через продолжительное время после принятия, как, в частности, указа об особом военно-уголовном праве от 17 августа 1938 г.³⁶

И ещё на некоторых аспектах «трансформации» уголовного права и уголовно-процессуального права в третьем рейхе хотелось бы остановиться. Так, закон 1936 г. Пруссии исключил административно-судебный контроль в отношении актов государственной тайной полиции (гестапо). В 1937 г. был ликвидирован институт президиума по делам судов. Его полномочия были возложены на президента (система фюрерства) как на орган управления юстиции, связанный с дачей указаний. Нацистское руководство в целях «упрощения» судопроизводства ликвидировало общий надзор по делам судов. Вместе с этим была ликвидирована и гарантия подсудности законному судье. С началом Второй мировой войны судьи вообще по желанию органа управления юстицией в любое время могли быть переведены в другое место или могли применяться в другом месте на публичной службе без их согласия.

Многочисленными стали случаи, когда закон осуществлял отчуждение прав на собственность по политическим мотивам со стереотипным дополнением, что возмещение из средств рейха не гарантируется. А это было грубейшим нарушением принципов правового государства.

При проведении уголовных процессов были ликвидированы принципы правового государства в отношении гарантий процессуальных прав подсудимого. Более того, наблюдались многократные случаи, когда осужденный освобождался из мест заключения в связи с его оправданием по обжалованному приговору, и здесь же, у ворот здания суда, мог быть снова арестован, но на этот раз гестапо, и отправлен в концлагерь.

Извращение права широко происходило и в свободной адвокатуре. Нацисты делали все, чтобы адвокат был без института адвокатуры, право — без содержания, судья — без закона, суд — без судебного процесса³⁷. Судебные (процессуальные) права человека и гражданина как принцип и институт правового государства были грубо попорчены.

³⁶ RGBL. I. 139. S. 1455.

³⁷ Подробнее об этом см.: *Seidel H.* Die Freiheit des Anwalts // Juristische Wochenschrift, 1936. S. 1818; *Anwaltsblatt*, 1933. S. 89; *Deutsche Richterzeitung*, 1933. S. 122; *Reißner U.* Die Zerstörung der freien Advokatur im Nationalsozialismus; Vom Dienst am Recht: Rechtsanwülte als Strafverteidiger im Nationalsozialismus. Berlin, 1987. S. 56; *Oster F.* Die deutsche Rechtsanwülte 1931–1941. Essen, 1982. S. 229 ff.

В целом же, как свидетельствуют прогрессивные юристы Германии, «ядром национал-социалистической теории права является абсолютное отрицание общеобязательной силы закона»³⁸. Признание понятия «необходимая оборона государства» в качестве основания оправдания нарушения законов позволило оставлять безнаказанными даже самые тяжкие преступления вплоть до политических убийств. Что же касается уголовно-правовой системы в целом, то она характеризуется ориентацией на мотивы, общие склонности, наличие прежней судимости и характер обвиняемого вместо ориентации на объективно проверяемые критерии его деяния. Подобный подход сделал уголовно-правовую систему гибкой и дал судам возможность назначать «подходящее» наказание, будучи совершенно свободными от какой бы то ни было связанности законом.

Такие разнообразные «научные» начала, разработанные консервативной юриспруденцией в 20–30-е годы XX в., как «учение о типе преступника», «материальное понятие преступления», приукрашенные псевдоакадемически как «телеологическое образование понятия» и «целостное рассмотрение характера» преступника, были более вероломными, чем формально сделанный шаг законодателем допуска аналогии права не в пользу обвиняемого, так как они вели завуалированным путем к тому же самому результату и создавали инструментарий для искривления права и юридически обоснованного убийства.

Вместе с тем, придерживаясь принципа легальности (законности) для внешнего мира («государство – с двойным дном»), Гитлер не перестроил судебный аппарат по принципу фюрерства: коллегиальное рассмотрение дел, принцип голосования и тайна совещания судей – остались неприкосновенными, хотя эти принципы ничего не могли изменить в деятельности суда.

³⁸ *Neumann F.* Behemoth. Frankfurt a.M., 1984, passim.