



BERLINER RECHTSZEITSCHRIFT

JURISTISCHE FACHZEITSCHRIFT AN DER FREIEN UNIVERSITÄT BERLIN

AUS DER LEHRE

Prof. Dr. Andreas Engert
Empirische Rechtswissenschaft –
Vorstellung einer Forschungsrichtung

ZIVILRECHT

Paul Jakob Suilmann
Der gewillkürte Parteiwechsel

Florian Ziehr
Patententeignung und COVID-19 (§ 13 PatG)

ÖFFENTLICHES RECHT

Marco Vöhringer
Die Militäraktion „Peace Spring“ der Türkei in Syrien:
eine völkerrechtliche Einordnung

GRUNDLAGEN DES RECHTS

Dr. Enno Mensching
Der Verfassungsbegriff im Nationalsozialismus

Johanna Hasenburg
Kant: Recht als kategorischer Imperativ

DIGITALISIERUNG IM RECHT

Siegerbeitrag aus dem BRZ-Schreibwettbewerb

Hannah Wissler
Wie kann der Einsatz von KI / Algorithmen in der
Strafverfolgung kontrolliert werden?

3. Jahrgang | Seiten 1–88

www.berlinerrechtszeitschrift.de

ISSN (Print) 2699-948X | ISSN (Online) 2699-2132

AUSGABE 1/2022

quenz dessen ist auch die Unterstützung der Militäroperation im Zuge eines NATO-Bündnisfalls völkerrechtlich ausgeschlossen.

Auf dem Weg zu dieser Bewertung wurden bestimmte Vorschläge zur Weiterentwicklung des Gewaltverbots aufgrund abstrakt-rechtlicher Einwände verworfen, etwa die implizite Sicherheitsrats-Ermächtigung oder die gelockerten Zurechnungsanforderungen der *harbouring*-Doktrin. Andere Konstruktionen – wie etwa die Selbstverteidigung gegen territorial verfestigte nichtstaatliche Gruppen – erschienen aus sich heraus weniger bedenklich. Auch unter Bejahung dieser Ansätze scheiterte eine Rechtfertigung der türkischen Intervention allerdings an den konkreten Umständen dieser Operation.

Vor dem Hintergrund dieses Ergebnisses bleibt daran zu erinnern, dass einzelne Militäreinsätze und insbesondere die Reaktion der Staatengemeinschaft ihrerseits auf die weitere Entwicklung der *ius ad bellum*-Regeln rückwirken. Hieraus ergibt sich, wie die internationale Gemeinschaft auf den vorliegenden türkischen Völkerrechtsverstoß reagieren sollte. Sofern sie das umfassende Gewaltverbot des Art. 2 Nr. 4 UNCh und die Begrenzungen des Selbstverteidigungsrechts für schützenswert halten, wäre die klare Benennung des türkischen Einsatzes als Verletzung des Ge-

waltverbots durch andere Staaten angezeigt. Andernfalls könnte ihr Schweigen im Laufe der Zeit als Zustimmung zur türkischen Militäraction gewertet werden und hierdurch zu einer sukzessiven Aufweichung des Gewaltverbotsregimes beitragen.¹⁵⁴ Die völkerrechtliche Verurteilung bildet indes nur eine Seite der Medaille angebrachter Reaktionen auf den türkischen Rechtsbruch. Das unzulässige, unilaterale Vorgehen der Türkei ist auch im Lichte des Ausbleibens einer gemeinschaftlichen Lösung des Syrienkonflikts zu betrachten. Als rechtspolitisches Korrelat zur Benennung als Völkerrechtsverstoß muss dieser Sachverhalt folglich als Appell an die Staaten zum gemeinsamen Handeln gesehen werden. Sie alle trifft die Verantwortung, sich aktiv für multilaterale Lösungen internationaler Konflikte einzusetzen und hierfür insbesondere die kollektive Sicherheitsarchitektur der UN zu bemühen. Auf diesem Wege kann den Sicherheitsinteressen aller Staaten proaktiv Rechnung getragen werden. Idealerweise ließen sich hierdurch militärische Alleingänge verhindern, die nicht nur den konkreten Normen, sondern auch dem gemeinschaftlichen Geist der Völkerrechtsordnung widersprechen. Nur so kann die Staatengemeinschaft ihrem in der Präambel der UN-Charta ausgedrückten Anspruch gerecht werden, „künftige Geschlechter vor der Geißel des Krieges zu bewahren“.

Dr. Enno Mensching, Maître en Droit*

Der Verfassungsbegriff im Nationalsozialismus

Ausgehend von einem modernen bürgerlich-liberalen Verfassungsbegriff wird die Zeit des Nationalsozialismus weit hin als verfassungslose Zeit charakterisiert. Dieser These des verfassungslosen Nationalsozialismus steht allerdings die Rechtsliteratur der Jahre 1933 bis 1945 entgegen, in der explizit von einer „Verfassung“ die Rede ist. Der Beitrag arbeitet die Konzeption dieser nationalsozialistischen Verfassung samt ihren konstitutiven Elementen auf und führt den Verfassungsbegriff einer Definition auf Grundlage der Verfassungstheorie der Jahre 1933 bis 1945 zu. Dabei wird aufgezeigt, dass der Verfassungsbegriff im Dritten Reich bewusst antagonistisch zur Konzeption der bürgerlich-liberalen Verfassung ausgerichtet war. Dies hilft aus verfassungstheoretischer Sicht zu verstehen, worin die These des verfassungslosen Nationalsozialismus begründet liegt und warum das heutige Grundgesetz auch als „Anti-Verfassung zum nationalsozialistischen Regime“ betitelt wird.

Inhaltsübersicht

A. Einleitung	53
B. Historisch-politischer Hintergrund.....	53
C. Die Konzeption der nationalsozialistischen Verfassung	54
I. Ideologische und theoretische Grundlagen	54
1. Die nationalsozialistische Weltanschauung	54
2. Staats- und Rechtsdenken zu verfassungsrelevanten Begriffen	55
II. Die konstitutiven Elemente der Verfassung.....	56
1. Die Verfassungsgrundsätze des Reichs.....	56
2. Die Verwirklichung der Grundsätze in den Reichsgesetzen	57
III. Zwischenergebnis.....	58
D. Die Ermittlung eines nationalsozialistischen Verfassungsbegriffs	59
I. Der Verfassungsbegriff in der nationalsozialistischen Lehre	59

¹⁵⁴ Aust/Payandeh, JZ 2018, 633 (638).

* Der Autor ist derzeit Rechtsreferendar im Bezirk des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main und wurde im November 2021 durch die Juristische Fakultät der Eberhard-Karls-Universität Tübingen promoviert. Der

Beitrag beruht auf einer Arbeit, die im Rahmen des Seminars „Verfassungsbegriff: Entstehung, Bedeutung und Wandel“ angefertigt wurde. Die Themenstellung erfolgte durch PD Dr. iur. habil. Dieter Waibel.

1. Begriffsbestimmungen durch die Rechtswissenschaft.....	59
2. Divergenzen und Konvergenzen in den Definitionen.....	59
II. Die determinierenden Merkmale des Verfassungsbegriffs	60
1. Typologie des Verfassungsbegriffs	60
2. Verfassungskonzeption als bestimmender Faktor für die Merkmale.....	61
E. Fazit: Das dritte Reich als verfassungsloser Staat?	61

A. Einleitung

Die Zeit des Nationalsozialismus von 1933 bis 1945 hinterließ einen tiefen Einschnitt in der deutschen Geschichte. Retrospektiv versuchen verschiedene Deutungsmuster das Regime unter *Adolf Hitlers* Führung zu charakterisieren. Aus rechtshistorischer Perspektive gilt das Dritte Reich als Doppel-¹, Unrechts-², oder Maßnahmenstaat³, der im Zustand von „Auflösungserscheinungen des Rechts“⁴ oder „grundsätzlicher Gesetzeslosigkeit“⁵ auf reiner Willkür- und Terrorherrschaft beruhte. Historiographien zur Verfassungsgeschichte enden nicht selten mit dem Zusammenbruch der Weimarer Republik oder sparen die Jahre 1933 bis 1945 aus.⁶ Solche Darstellungen flankieren die These, dass auf *Hitlers* Machtergreifung „die Verwandlung der parlamentarischen Demokratie in einen verfassungslosen Führerstaat“ folgte.⁷ Diese These des „verfassungslosen Nationalsozialismus“ wird regelmäßig mit der objektiv fehlenden Existenz einer Verfassungsurkunde oder der terminologischen Inadäquanz des Verfassungsbegriffs begründet.⁸ Ausgehend von einem liberal-modernen Verständnis, das die Verfassung in erster Funktion als Begrenzung von Herrschaftsgewalt begreift, erscheint die These der Verfassungslosigkeit *prima facie* vertretbar. Zu der rechtswissenschaftlichen Publizistik der Jahre 1933 bis 1945 steht sie jedoch im Widerspruch, ist in den Werken der damaligen Rechtsliteratur doch explizit von einer nationalsozialistischen Verfassung die Rede.⁹ Zwar sorgte der Nationalso-

zialismus für eine rechtstheoretische Umwälzung des liberalen Staatsverständnisses, doch qualifizierte auch seine Rechtslehre einen verfassungslosen Staat nicht als Staat, sondern als Anarchie,¹⁰ womit sie dem Verfassungsbegriff notwendigerweise Bedeutung zumaß. Diese Grundannahme geht mit Untersuchungen jüngerer Zeit einher, wonach sich die nationalsozialistischen Machthaber durchaus rechtlichen Strukturen zur Herrschaftssicherung abseits von Terror und Willkür bedienten.¹¹ In Anbetracht der weiten Verbreitung o.g. These und der Tatsache, dass das Grundgesetz eine „Anti-Verfassung zum nationalsozialistischen Regime“ etablieren sollte,¹² verliert die Frage, was „Verfassung“ nach nationalsozialistischem Verständnis bedeutete, auch heute nicht an Relevanz. Im Folgenden soll daher der nationalsozialistische Verfassungsbegriff auf Grundlage der Rechtstheorie der Jahre 1933 bis 1945 einer Definition zugeführt werden. Hierzu wird nach einer historisch-politischen Kontextualisierung (B.) der Konzeption der nationalsozialistischen Verfassung auf den Grund gegangen (C.), um im Anschluss den Verfassungsbegriff zu definieren und seine determinierenden Merkmale aus Sicht der nationalsozialistischen Rechtswissenschaft zu bestimmen (D.).

B. Historisch-politischer Hintergrund

Die Ernennung *Adolf Hitlers* zum Reichskanzler durch den amtierenden Reichspräsidenten *von Hindenburg* im Januar 1933 markierte den Beginn der Machtergreifung der nationalsozialistischen Bewegung sowie den Untergang der Weimarer Republik. Zehn Jahre zuvor war der Putschversuch unter Ausruf der „nationalen Revolution“ im Münchener Bürgerbräukeller gescheitert, *Hitler* wegen Hochverrats zu einer fünfjährigen Freiheitsstrafe verurteilt und die *Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei* (NSDAP) verboten worden.¹³ Der anschließende Aufstieg der nationalsozialistischen Bewegung lässt sich nicht auf eine einzige Ursache zurückführen. Ein wichtiges Element auf politischer Ebene bildete jedenfalls die Strategie, die Herrschaft

¹ Prägend hierfür war *Fraenkel*, *Der Doppelstaat*, 1941.

² So etwa das Bundesverfassungsgericht zur Gleichberechtigung, BVerfGE 3, 225 (233).

³ *Moll*, *Hitlers Instrumente der Rechtssetzung 1939-1945*, in: Herrmann et al., *Nationalsozialismus und Recht, Zweite und Dritte Babelsberger Gespräche*, 2018, S. 66, spricht von einer „unbestreitbare[n] Entwicklung weg vom Normen[staat]“.

⁴ Zur rechtlichen Steuerung der NS-Wirtschaft *Kahn*, *Die Steuerung der Wirtschaft durch das Recht im nationalsozialistischen Deutschland*, 2006, S. 470, 471.

⁵ *Doering-Manteuffel*, *Gesetzesbruch als Prinzip*, ZRG GA 132/1 (2015), 420.

⁶ *Scheyhing*, *Deutsche Verfassungsgeschichte der Neuzeit*, 1968; bezeichnend auch *Huber*, *Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789*, Bd. 7, 1984; kritisch zu dieser Art der Darstellung *Grothe*, *Zwischen Geschichte und Recht*, 2005, S. 167 Fn. 7.

⁷ *Stolleis*, *Öffentliches Recht in Deutschland*, 2014, S. 112; *Boldt* sieht es als „Anti-Ordnung“, *Deutsche Verfassungsgeschichte*, Bd. 2, 1993, S. 270.

⁸ *Dreier* spricht dahingehend von der „*Staatsrechtslehre ohne Objekt*“, *Die deutsche Staatsrechtslehre in der Zeit des Nationalsozialismus*, in:

Ders. et al., *Staatsrecht in Demokratie und Diktatur*, 2016, S. 237 ff.; kritisch zu dieser Sichtweise auch *Möllers*, *Ernst Rolf Hubers letzte Fußnote*, ZIG (2016), 47 (52).

⁹ Siehe die nachfolgend genannte Literatur aus den Jahren 1933 bis 1945 zum Verfassungsrecht, insbesondere von Seiten der „*Kronjuristen*“ des Dritten Reichs: *Huber*, *Koellreutter*, *Schmitt*, *Walz*.

¹⁰ Vgl. *Walz*, *Der Begriff der Verfassung*, 1942, S. 10: „Es gibt keinen Staat ohne Verfassung“, mit Verweis auf *Jellinek*, *Allgemeine Staatslehre*, 1922, S. 505, in dieser Aussage stimmt die Verfassungstheorie zur Zeit des Nationalsozialismus mit der Verfassungstheorie zur Zeit der Weimarer Verfassung überein.

¹¹ So z.B. *Mertens*, *Rechtsetzung im Nationalsozialismus*, 2009; *Moll* (Fn. 3), S. 65 ff.

¹² *Unruh*, *Der Verfassungsbegriff des Grundgesetzes*, 2002, S. 334, mit Verweis auf *Fromme*, *Von der Weimarer Verfassung zum Grundgesetz*, 1960, S. 9; siehe zu den Absichten des Parlamentarischen Rates auch: BVerfGE 3, 225 (223).

¹³ *Hitler* verbrachte nur sechs Monate in Haft, die er für seine Biographie „*Mein Kampf*“ nutzte; die NSDAP unterlief derweil das Verbot mit Hilfe von Tarnorganisationen.

im Wege einer „legalen Revolution“ zu erlangen.¹⁴ Bezeichnend hierfür war *Hitlers* „Legalitätseid“:

„Die nationalsozialistische Bewegung wird in diesem Staat mit den verfassungsmäßigen Mitteln das Ziel zu erreichen suchen. Die Verfassung schreibt uns nur die Methoden vor, nicht aber das Ziel. Wir werden auf diesem verfassungsmäßigen Wege die ausschlaggebenden Mehrheiten in den gesetzgebenden Körperschaften zu erlangen suchen, um in dem Augenblick, wo uns das gelingt, diesen Staat in die Form zu gießen, die unseren Gedanken entspricht.“¹⁵

Weitere Weichen stellten die auf den Weltkrieg zurückgehenden sozialen und ökonomischen Krisen,¹⁶ umrahmt von der Wunde des Versailler „Schanddiktats“ sowie der politischen Instabilität des parlamentarischen Weimarer Systems.¹⁷ Das seit Herbst 1930 herrschende Regime der Präsidialkabinette wirkte als autoritäre Überleitung zur Führerdiktatur, die *Hitlers* Ernennung zum Reichskanzler am 30.1.1933 initiieren sollte. *Hitler* übernahm die Führung einer koalierenden Präsidialregierung von NSDAP und nationalkonservativen Verbündeten, das sich *Kabinett des Nationalen Zusammenschlusses* nannte. Nach dessen Einsetzung löste *Reichspräsident von Hindenburg* am 1.2.1933 den Reichstag auf, „damit das deutsche Volk durch Wahl eines neuen Reichstags zu der neugebildeten Regierung des nationalen Zusammenschlusses Stellung nimmt.“¹⁸ Zwischenzeitlich sollten erste präsidiale Notverordnungen eine Basis für die Errichtung des neuen Reichs bieten,¹⁹ indem sie durch Kontrolle von Presse und Versammlungen politische Gegner behinderten²⁰ und Preußen der Regierungsgewalt unterwarfen.²¹ Infolge des Reichstagbrandes vom 27.2.1933 verschärfte die Verordnung zum Schutz von Volk und Staat (sog. *Reichstagsbrandverordnung*) die Verfolgungsmaßnahmen gegen Oppositionelle, indem sie „zur Abwehr kommunistischer staatsgefährdender Gewaltakte“²² zentrale Grundrechte außer Kraft setzte, um sämtliche Aktivitäten der politischen Gegner am Vorabend der Reichstagswahl zu unterdrücken.²³ Trotz der radikalen Um-

setzung dieser Verordnung erreichte die NSDAP am 5.3.1933 nicht die absolute Mehrheit, wohl aber ihre Koalition mit der *Kampffront Schwarz-Weiß-Rot* infolge der Nichtanerkennung der KPD-Mandate.²⁴ Dieser neue Regierungsstatus unter *Hitlers* Führung bildete den Ausgangspunkt für die Herausformung neuer staatlicher und rechtlicher Strukturen zur Umsetzung der nationalsozialistischen Ziele, wozu die Ablösung der alten Weimarer Verfassung durch eine neue Verfassung des Reichs zählen sollte.

C. Die Konzeption der nationalsozialistischen Verfassung

Im Folgenden ist der Konzeption der nationalsozialistischen Verfassung aus der Perspektive der Rechtswissenschaft der Jahre 1933 bis 1945 auf den Grund zu gehen. Hierzu sind zunächst die ideologischen sowie rechtstheoretischen Grundlagen zu betrachten (I.) und im Anschluss die konstitutiven Elemente der Verfassung herauszuarbeiten (II.).

I. Ideologische und theoretische Grundlagen

Um das Verfassungsverständnis des Nationalsozialismus einordnen zu können, bedarf es einer Einführung in die nationalsozialistische Weltanschauung (1.) sowie des hierauf beruhenden Staats- und Rechtsdenkens (2.).

1. Die nationalsozialistische Weltanschauung

Die nationalsozialistische „Revolution“ war durch einen großen Umbruch im weltanschaulichen Denken gekennzeichnet.²⁵ Wesensmäßige Grundlage des neuen Reiches und oberster Maßstab des politischen, rechtlichen und gesellschaftlichen Lebens bildete die totale und ausschließliche Idee der nationalsozialistischen Weltanschauung,²⁶ die insbesondere im 25-Punkte-Programm der NSDAP und *Hitlers* „Mein Kampf“ ihren Ausdruck fand.²⁷ Inhaltlich war sie einerseits als negativer Entwurf zu einer Fülle von

¹⁴ Inwieweit es sich tatsächlich um ein legales Vorgehen handelte, ist bis heute strittig, vgl. *Scriba*, „Legale Revolution“?, 2009; *Frotscher/Pieroth*, Verfassungsgeschichte, 2019, S. 299 f., mit Verweis auf *Driepel*, Deutsche Allgemeine Zeitung, 2.4.1933; *Willoweit*, Deutsche Verfassungsgeschichte, 2017, S. 339 f.

¹⁵ Vernehmung von *Adolf Hitler* im Ulmer Reichswehrprozess, am 3. Verhandlungstag, 30.9.1930, abgedruckt in: *Bucher*, Der Reichswehrprozess, 1967, S. 270.

¹⁶ Insb. die Hyperinflation Anfang der 1920er Jahre als Folge der Entledigung der Staatsverschuldung sowie die Weltwirtschaftskrise Ende der 1920er Jahre; zum Ersten Weltkrieg als „Urkatastrophe“ des 20. Jahrhunderts *Bauer*, Nationalsozialismus, 2008, S. 53.

¹⁷ Siehe auch zu den verhängnisvollen Auswirkungen der verfassungspolitischen Entwicklung der Weimarer Republik *Broszat*, Der Staat Hitlers, 2007, S. 24 ff.

¹⁸ Verordnung des Reichspräsidenten vom 1.2.1933, RGBl. I, 45, zit. in *Schmidt-Jortzig*, Entstehung und Wesen der Verfassung des Großdeutschen Reiches“, in: Säcker, Recht und Rechtslehre im Nationalsozialismus, 1992, S. 74.

¹⁹ *Frotscher/Pieroth* (Fn. 14), S. 306 f. trennen zur Vorgehensweise terminologisch zwischen der Revolution „von oben“ und „von unten“; zu den Notverordnungen *Weber-Fas*, Deutschlands Verfassung, 2001, S. 134 f.

²⁰ Durch die Verordnung vom 4.2.1933 zum Schutze des Deutschen Volkes, RGBl. I, 35.

²¹ Durch die Verordnung vom 6.2.1933 zur Herstellung geordneter Regierungsverhältnisse in Preußen, RGBl. I, 43.

²² Die sog. „*Reichstagsbrandverordnung*“ vom 28.2.1933 wurde auf Art. 48 Abs. 2 der Weimarer Reichsverfassung gestützt, RGBl. I, 83.

²³ Hierzu gehörte die Außerkraftsetzung der Art. 114, 115, 118, 123, 124 und 153 der Weimarer Verfassung, womit „Beschränkungen der persönlichen Freiheit, des Rechts der freien Meinungsäußerung, einschließlich der Pressefreiheit, des Vereins- und Versammlungsrechts, Eingriffe in das Brief-, Post- und Telegraphen- und Fernsprecheheimnis, Anordnungen von Haussuchungen und von Beschlagnahmen sowie Beschränkungen des Eigentums“ außerhalb der bestimmten gesetzlichen Grenzen zulässig waren.

²⁴ Mit dem Wahlbündnis aus der *Deutschnationalen Volkspartei* (DNVP) und *Stahlhelm* erreichte *Hitlers* Koalitionsregierung ein Votum von 51,9 Prozent, vgl. *Weber-Fas* (Fn. 19), S. 136; *Schmidt-Jortzig* (Fn. 18), S. 74.

²⁵ Aus Sicht von *Koellreutter* kennzeichnet sie sich dadurch als „echte Revolution“, *ders.*, Deutsches Verfassungsrecht, 1936, S. 9.

²⁶ *Stuckart*, Neubau des Reichs, Deutsches Recht (1939) (DR), 819.

²⁷ *Eckhardt/von Rozynecki*, Deutsche Verfassungsgeschichte, 1940, S. 159 f.

politischen und philosophischen Vorstellungsinhalten – insbesondere liberaler, rationaler, semitischer, marxistischer und klerischer Natur – zu verstehen.²⁸ Andererseits lässt sich ein positiv formulierter Grundgehalt der nationalsozialistischen Ideologie bestimmen, der maßgeblich vom völkischen Denken und dem Führertum geprägt war.

Leitbild der völkischen Bewegung, die sich bereits im 19. Jahrhundert herausgebildet hatte, war eine geschlossene und ideologisch einheitliche Volksgemeinschaft als Fundament der politischen Ordnung.²⁹ Die hieraus abgeleiteten Ziele der „Schaffung eines Reichs des artgleichen deutschen Volkes“ unter „Sicherung der blutsmäßigen Substanz“ (nach innen) und „Entfaltung aller völkischen Lebenskraft zur größtmöglichen Macht“³⁰ (nach außen) erklärten die radikale Rassenlehre sowie den expansiven Nationalismus.³¹ Aus nationalsozialistischer Sicht sei das Volk nicht bloß „Summe der Staatsangehörigen“,³² sondern bilde vielmehr den Ausgangspunkt und Zentralbegriff der eigenen Rechtslehre.³³ In der völkischen Substanz erkannte der Nationalsozialismus das „Bleibende und Seiende“, den von Geschichte und Natur gegebenen Grundwert, in seiner Erhaltung und Förderung den Zweck allen Handelns.³⁴ Am Willen des Volkes richteten sich Aufgaben und Ziele der politischen Ordnung des Nationalsozialismus aus, alle Einrichtungen und Erscheinungen erhielten von ihm seine Ausrichtung und Rechtfertigung.³⁵ Aus Sicht der Rechtsgelehrten lag in diesem Volkswillen das völkische Lebensgesetz begründet, das durch die unfehlbare Person des Führers seine wahre, objektive Gestalt finden sollte.³⁶ Nach nationalsozialistischer Vorstellung formte der artgleiche Führer aus dem natürlichen Volk (Blutsgemeinschaft) das politische Volk (Volksgemeinschaft) zur Nation und lenkte sie einheitlich sowie autokratisch durch seinen volksidentischen Willen (Führerwille).³⁷ Verbindendes Element zwischen Volk und Führer war die Bewegung; sie sollte Stabilität und Gestaltung der Weltanschauung als Existenz- und Ordnungsgrundlage des Reiches sichern.³⁸ Der Einzelne

fand nur als gemeinschaftsbildendes Glied des Volkes und Gefolgsmann des Führers Bedeutung.³⁹

2. Staats- und Rechtsdenken zu verfassungsrelevanten Begriffen

Mit dem Wandel im weltanschaulichen Denken ging eine grundlegende, an der nationalsozialistischen Ideologie ausgerichtete Wesensänderung des Staats- und Rechtsverständnisses einher.⁴⁰ An die Stelle des gesetzesstaatlich-normativistisch und individualistisch gedachten, bürgerlich-liberalen Rechtsstaats trat der „völkische Führerstaat“.⁴¹ Aus Sicht der zeitgenössischen Rechtswissenschaft vermochten die Begriffe, die für die Konzeption der Verfassung von Bedeutung waren, nicht mehr die Lebenswirklichkeit zu erfassen. In der Konsequenz waren sie im völkischen Sinne umzudenken.

Im Staat des Nationalsozialismus sei das Volk nicht Element des Staates, sondern der Staat die rechtlich geordnete Lebensform des politischen Volkes.⁴² Der Staat stehe dem Volk nicht selbstständig gegenüber, vielmehr seien Volk und Staat „Erscheinungsformen derselben einheitlichen Substanz“.⁴³ Aus nationalsozialistischer Sicht lebe das Volk in seinem Staat und handle als Staat.⁴⁴ Der Staat sei nicht Selbstzweck, sondern Mittel zum Zweck,⁴⁵ die Einheit und Ganzheit des Volkes zu erfassen und seiner Erhaltung und Förderung zu dienen.⁴⁶ Somit bilde der nationalsozialistische Staat mit dem Führer als Oberhaupt eine äußere Ordnung des Volkes.

Daneben diene das Recht im Nationalsozialismus der inneren Ordnung und Gestaltung des völkischen Seins und Wirkens.⁴⁷ Recht sei nicht als abstrakte Norm, sondern als die durch den Volksgeist bestimmte Lebensordnung der Volksgemeinschaft zu verstehen.⁴⁸ Der Volksgeist (auch Volksempfinden) sei dabei die überpositive, objektive Rechtsidee des Volkes und Inbegriff seiner zentralen Gerechtigkeitsvorstellungen. Dieser völkische Rechtswille finde seine höchste Verkörperung im Willen der politischen Führung und seine Verwirklichung in der positiven Rechts-

²⁸ Ausführlich hierzu *Anderbrügge*, Völkisches Rechtsdenken, 1974, S. 34 ff.

²⁹ Vgl. *Gerber*, Staatsrechtliche Grundlinien des Neuen Reiches, 1933, S. 19 f.; *Herrfahrdt*, Werden und Gestalt des Dritten Reichs, 1933, S. 22: „Quelle aller Wertungen und obersten Maßstab allen Handelns“; *Ritterbusch*, DR (1935), 349.

³⁰ *Stuckart*, DR (1939), 819: „Hochziele der nationalsozialistischen Revolution auf dem Gebiet der Staats- und Verfassungsgestaltung“.

³¹ Zur Rassenideologie *Frotscher/Pieroth* (Fn. 14), S. 321.

³² *Nicolai*, Grundlagen der kommenden Verfassung, 1933, S. 18.

³³ Hierzu *Huber*, Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches, 1939, S. 157 ff.

³⁴ *Bösel*, Der liberale und nationalsozialistische Verfassungsbegriff, 1936, S. 4.

³⁵ Vgl. *Walz*, Faschismus und Nationalsozialismus, DR (1935), 315 (317); *Bösel* (Fn. 34), S. 4.

³⁶ *Huber*, Verfassung, 1937, S. 90: „nicht durch parlamentarische Wahlen“, denn das Volk sei als Masse nicht fähig, seinen objektiven Willen zu artikulieren.

³⁷ Vgl. *Huber*, Das Staatsoberhaupt des Deutschen Reiches, ZgS 95 (1935), 202 (229); *Bösel* (Fn. 34), S. 60.

³⁸ *Stuckart*, DR (1939), 819; für *Schmitt* bildet die Bewegung mit Staat und Volk die dreigliedrige politische Einheit, *ders.*, Staat, Bewegung, Volk, Hamburg 1933, S. 11.

³⁹ Vgl. *Eckhardt/von Rozyncki* (Fn. 27), S. 161.

⁴⁰ Hierzu *Schmitt*, JW (1934), 713; *ders.*, DR (1934), 225.

⁴¹ Vgl. *Huber*, ZgS 95 (1935), 202 (229); *Walz*, DJZ (1933), 1334 (1339) zur bewussten Absetzung „vom liberalistischen Dogma“.

⁴² *Eckhardt/von Rozyncki* (Fn. 27), S. 160; vgl. auch *Koellreutter*, Volk und Staat in der Weltanschauung des Nationalsozialismus, 1935, S. 24: der Staat als „Lebensinheit unseres deutschen Volkes“.

⁴³ *Huber*, Wesen und Inhalt der politischen Verfassung, 1935, S. 46.

⁴⁴ *Bösel* (Fn. 34), S. 47 f.

⁴⁵ *Hitler*, zit. von *Gerber* (Fn. 29), S. 18.

⁴⁶ *Eckhardt/von Rozyncki* (Fn. 27), S. 160.

⁴⁷ Zu der Differenzierung von Recht als „notwendige innere“ und Staat als „gegenwärtige äußere“ Ordnung *Lange*, Vom Gesetzesstaat zum Rechtsstaat, 1934, S. 21.

⁴⁸ *Bösel* (Fn. 34), S. 43 f.

ordnung.⁴⁹ Im Sinne des „konkreten Ordnungsdenkens“⁵⁰ schaffe somit nicht die Norm das Recht, umgekehrt gewinnt im Gesetz das Recht Gestalt. Wichtigste Quelle des Rechts und maßgebliche Auslegungsgrundlage hierfür war die nationalsozialistische Weltanschauung.⁵¹ Gemäß ihrer völkischen Ausrichtung prägte Reichsrechtsführer *Hans Frank* den Grundsatz: „Alles, was dem Volk nützt, ist Recht; alles, was ihm schadet, ist Unrecht“⁵². Zudem sei alles Recht „politisches Recht“⁵³; im Gegensatz zur liberalistischen Anschauung stehen Recht und Politik als „Wahrnehmung der Lebensinteressen des Volkes“⁵⁴ in untrennbarer Einheit zueinander. Sämtliches Staats- und Rechtsdenken fand somit in Volk und Führer seine Ausrichtung.

II. Die konstitutiven Elemente der Verfassung

Mit der nationalsozialistischen Machtergreifung erfolgte weder der Erlass einer neuen Reichsverfassung in formeller Gestalt einer Verfassungsurkunde, noch wurde die alte Weimarer Verfassung explizit aufgehoben. Dies warf im Schrifttum der zeitgenössischen Rechtswissenschaft die Frage auf, inwieweit der Weimarer Verfassung noch rechtliche Bedeutung bzw. Geltungskraft zukam. Einer prominent vertretenen Ansicht zufolge ist die Weimarer Verfassung im Ganzen stillschweigend aufgehoben worden:⁵⁵ „[D]ie Verfassung von Weimar [ist] tot; es lebt die Verfassung von Potsdam“.⁵⁶ Andere Staats- und Rechtswissenschaftler vertraten den Standpunkt der „Verfassungsüberlagerung“: Die Weimarer Verfassung bestehe grundsätzlich fort, ihre Geltungskraft würde sie allerdings im Zuge des Reichsumbaus als „Erscheinung der legalen Revolution“⁵⁷ nur „allmählich und stückweise“⁵⁸ verlieren.⁵⁹

Trotz dieser Differenzen hinsichtlich der Wirkungskraft der Weimarer Verfassung waren sich die nationalsozialistischen Rechtswissenschaftler darüber einig, dass eine neue Verfassung existierte. Aus ihrer Sicht beruhte die nationalsozialistische Verfassung auf ungeschriebenen Grundsätzen der nationalsozialistischen Weltanschauung (1.), die

ihren äußeren Niederschlag in einer Reihe von Reichsgesetzen fanden (2.).

1. Die Verfassungsgrundsätze des Reichs

Die Verfassung des Reichs war nach der nationalsozialistischen Lehre durch „unantastbare Prinzipien“⁶⁰ bestimmt, die sich aus der Weltanschauung des Nationalsozialismus ableiteten und seit der Machtübernahme im deutschen Volks- und Staatsleben verwurzelt waren. Gemäß diesen Grundsätzen, „durch die es zu einem Staat eigener Art gestaltet wird, der sich von allen bestehenden und jemals gewesenen Staatswesen wesentlich unterscheidet“,⁶¹ vollzog sich der Neubau des Reichs. Im untrennbaren Zusammenhang stehend, erhielten die nationalsozialistischen Werte dabei erst aus der gegenseitigen Verbindung und Ergänzung ihren Sinn.⁶²

Der erste Grundsatz der nationalsozialistischen Verfassung war die Einheit und Ganzheit des Volkes. Die Realisierung der völkischen Einheit könne nur in geistiger Ganzheit durch „organische Totalität“ erfolgen,⁶³ d.h. das völkische Lebensgesetz muss sämtliche Daseinsbereiche des Volkes wie auch Ebenen des Verfassungsaufbaus durchdringen.⁶⁴ Voraussetzung für die „Volks- und Reichswerdung im völkischen Sinne“⁶⁵ war die verfassungsmäßige Gestaltung des Reichs als Einheitsstaat: die Einheit der Staatsgewalt, die Einheit von Reich und Ländern sowie die Einheit von Partei und Staat.⁶⁶ Aus verfassungstheoretischer Perspektive formten diese Grundsätze ein zum bürgerlich-liberalen Rechtsstaat antagonistisch ausgerichtetes System:⁶⁷ Die einheitliche Staatsgewalt unter Vorrang der politischen Führung ersetzte den von *Montesquieu* geprägten Grundsatz der horizontalen Gewaltenteilung von Legislative, Exekutive und Judikative;⁶⁸ die Gleichschaltung von Reich und Ländern überwand die vertikale Gewaltenteilung respektive den Föderalismus;⁶⁹ die Einheit von Partei und Staat trat dem demokratischen Parteienpluralismus entgegen. Demgemäß war das Dritte Reich ein

⁴⁹ Vgl. *Huber* (Fn. 43), S. 47.

⁵⁰ Prägend hierfür *Schmitt*: „Die Norm oder Regel schafft nicht die Ordnung; sie hat vielmehr nur auf dem Boden und im Rahmen der vorgegebenen Ordnung eine gewisse regulierende Funktion“, Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens, 1934, S. 13; siehe ergänzend die Lehre von den „konkret allgemeinen Begriffen“, wonach Rechtsbegriffe nicht abstrakt, sondern von konkreten Situationen geprägt sind, *Larenz*, Über Gegenstand und Methode des völkischen Rechtsdenkens, 1938, S. 31.

⁵¹ *Schmitt*, JW (1934), 713 (717); *ders.*, DR (1936), 181.

⁵² *Frank*, Nationalsozialistische Grundideen über Recht und Staat, in: *ders.*, Nationalsozialistisches Handbuch für Recht und Gesetzgebung, 1935, S. 4.

⁵³ Vgl. *Huber*, Neue Grundbegriffe des hoheitlichen Rechts, 1935, S. 144.

⁵⁴ *Hitler*, zit. bei *Koellreutter*, Grundriss der allgemeinen Staatslehre, 1933, S. 14.

⁵⁵ *Schmitt*, DR (1934), 27; *Huber* (Fn. 33), S. 52, mit der eindeutigen These: „Die Weimarer Verfassung gilt nicht mehr.“; siehe auch *Gerber* (Fn. 29), S. 32; *Forsthoff*, DR (1935), 331 (332) erklärt die Verfassungsfrage für „erledigt.“

⁵⁶ *Gerber* (Fn. 29), S. 32.

⁵⁷ *Walz*, Das Ende der Zwischenverfassung, 1933, S. 45.

⁵⁸ *Eckhardt/von Rozycki* (Fn. 27), S. 158.

⁵⁹ *Koellreutter* (Fn. 25), S. 19; *Herrfahrdt*, Die Verfassungsgesetze des nationalsozialistischen Staates dem Text der Weimarer Verfassung gegenübergestellt, 1935, wonach „die große Masse der politischen neutralen Bestimmungen der Weimarer Verfassung vorläufig weitergilt“; auch *Walz* (Fn. 57), S. 44: „[i]hre Bestimmungen gelten aber weiterhin fort“.

⁶⁰ *Huber*, Vom Sinn der Verfassung, 1935, S. 19.

⁶¹ *Eckhardt/von Rozycki* (Fn. 27), S. 160.

⁶² *Huber* (Fn. 60), S. 20.

⁶³ *Ritterbusch*, DR (1935), 349 (351); *Huber* (Fn. 60), S. 21.

⁶⁴ Vgl. *Bösel* (Fn. 34), S. 55.

⁶⁵ *Walz* (Fn. 57), S. 19.

⁶⁶ Vgl. *Huber* (Fn. 43), S. 80.

⁶⁷ Zu den Gegensätzen auch *Rottleuthner*, in: *Artinger*, Die Grundrechte im Spiegel des Plakats 1919-1999, 2000, S. 63.

⁶⁸ Siehe *Montesquieu*, Vom Geist der Gesetze, 1748, 11. Buch, Kap. 6.

⁶⁹ Vgl. *Huber* (Fn. 33), S. 19 ff.

Einparteienstaat,⁷⁰ wobei die NSDAP mit ihren Gliederungen und Verbänden die Bewegung bildete.

Die Bewegung – zweites Leitprinzip der nationalsozialistischen Verfassung – war Trägerin des politischen Willens, Hüterin des deutschen Staatsgedankens und Führerorden der Nation.⁷¹ Sie brachte das öffentliche Leben mit den völkischen Pflichten in Einklang, indem sie als „politische Erzieherin des Volkes“ fungierte und zur inneren Einigung des Volkes sowie ihrer Erhaltung beitrug.⁷²

Nach dem dritten Verfassungsgrundsatz wurden Bewegung wie auch Volk und Staat durch das Prinzip der Führung geleitet, das durch die „Autorität nach unten und Verantwortung nach oben“⁷³ und die „Kraft zur ungehemmten und alleinverantwortlichen Entscheidung“⁷⁴ gekennzeichnet war. Dies beseitigte jegliche Trennung, Beschränkung und Revision der Führung durch rechtsstaatliche Kontrollinstanzen und ordnete alle „Einrichtungen, Gliederungen und Kräfte des politischen Lebens auf die einheitliche und umfassende Führungsgewalt hin“⁷⁵. Dabei beruhte die Legitimität der Führung weder auf einer göttlichen Einsetzung noch einem *volonté générale* (Gemeinwille), sondern auf einem Treue- und Vertrauensverhältnis zwischen Führung und Gefolgschaft.⁷⁶

Im Übrigen war das Reich, in dem die Volksgemeinschaft den „Gegenstand aller Ordnung“ bildet,⁷⁷ nicht nur Volksstaat, sondern auch sozialistischer Staat, d.h. im Rahmen der Abwägung von Gemeinschafts- und Individualinteressen galt der Grundsatz: „Gemeinnutz geht vor Eigennutz“⁷⁸. Aufgrund der Einordnung des Einzelnen in die völkische Ganzheit sowie der Aufhebung des Dualismus von Volk und Staat blieb dabei für Grund- bzw. individuelle Freiheitsrechte in der Verfassung kein Raum.⁷⁹ Die „Gliederstellung“ des Individuums setzte nach Vorstellung des Nationalsozialismus einen „artgleichen“ bzw. „arischen“ Menschen voraus.⁸⁰ Aus diesen Grundsätzen formt sich die nationalsozialistische Verfassung als Grundordnung für das völkische Staatsleben, beruhend auf dem Willen der volksverbundenen Führung.⁸¹

2. Die Verwirklichung der Grundsätze in den Reichsgesetzen

Die vorstehenden Verfassungsgrundsätze kamen in einer Reihe von Reichsgesetzen – die auch als „Grundgesetze“⁸² oder „Verfassungsgesetze“⁸³ bezeichnet wurden – zum Ausdruck. Ohne sich durch eine besondere Form des Zustandekommens oder eine erhöhte Geltungskraft von den übrigen Reichsgesetzen zu unterscheiden,⁸⁴ zeichneten sie sich durch ihre grundlegende Bedeutung für den Staatsaufbau und das Verfassungsleben aus.

Von besonderer Relevanz war das Reichstagsgesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich vom 24.3.1933, das sog. *Ermächtigungsgesetz*, womit der Reichsregierung die Gesetzgebungsbefugnis einschließlich der Befugnis zu Verfassungsänderungen übertragen wurde.⁸⁵ Diese Selbstausschaltung des Reichstags führte zu einer weitgehenden Aufhebung der Gewaltenteilung zwischen Legislative und Exekutive. Innerhalb der Regierung entschied nicht die Mehrheit der Ministerstimmen, sondern die Autorität des Führers.⁸⁶ Das Parlament als Volksvertretung diente nicht länger der Kontrolle der Regierung, sondern fungierte als bloßes „Befehls- und Akklamationsorgan“.⁸⁷ Dies manifestierte auch das Gesetz über Volksabstimmung vom 14.7.1933, wonach die Reichsregierung das Volk direkt befragen konnte, ob es einer Regierungsmaßnahme zustimmte.⁸⁸

In Realisierung des Führerprinzips als drittem Verfassungsgrundsatz bildete das „Ermächtigungsgesetz“ den Initialakt zur Monopolisierung der vom Führer ausgehenden Herrschaftsgewalt. *Schmitt* zufolge formte es sogar die „vorläufige Verfassung der nationalsozialistischen Revolution“⁸⁹. Ergänzend hierzu vereinigte das Gesetz über das Staatsoberhaupt des Deutschen Reiches vom 1.8.1934 das Amt des Reichspräsidenten mit dem des Reichskanzlers. Infolgedessen gingen „die bisherigen Befugnisse des Reichspräsidenten auf den Führer und Reichskanzler Adolf Hitler über“⁹⁰. Sowohl diese Vereinheitlichung respektive Auflösung staatlicher Institutionen als auch die Aufhebung der vertikalen Gewaltenteilung dienten der Zentralisierung der

⁷⁰ Eckhardt/von Rozynecki (Fn. 27), S. 161.

⁷¹ Zu diesen und weiteren Titeln Huber (Fn. 60), S. 22.

⁷² Fabricius, DR (1935), 46; vgl. auch Held, Volk, Recht und Staat, 1935, S. 27 f.

⁷³ Hitler, zit. in Koellreutter, Der Aufbau des deutschen Führerstaates, 1935, S. 6.

⁷⁴ Huber (Fn. 60), S. 23.

⁷⁵ Huber (Fn. 60), S. 24.

⁷⁶ Stuckart, DR (1939), 819.

⁷⁷ Bösel (Fn. 34), S. 41.

⁷⁸ Punkt 24 des 25-Punkte-Programms der NSDAP; Stuckart, Nationalsozialismus und Staatsrecht, 1935, S. 11; Huber, Die Gestalt des deutschen Sozialismus, 1934.

⁷⁹ Hierzu Huck, Grundrechte im neuen Deutschen Reich, 1936, S. 28 ff.; Maunz, ZgS 96 (1936), 71.

⁸⁰ Zum Grundsatz des völkischen Staates Stuckart, DR (1939), 819; zum Begriff der Artgleichheit Schmitt (Fn. 38), S. 42 ff.

⁸¹ Vgl. Koellreutter (Fn. 25), S. 18; zur Verfassung als rechtliche Ordnung: Huber (Fn. 43), S. 47.

⁸² Huber (Fn. 33), S. 55; Eckhardt/von Rozynecki (Fn. 27), S. 160: „Staatsgrundgesetze“.

⁸³ Koellreutter (Fn. 25), S. 18; Herrfahrdt (Fn. 59).

⁸⁴ Eckhardt/von Rozynecki (Fn. 27), S. 160.

⁸⁵ RGBl. I, S. 141, abgedr. in Herrfahrdt (Fn. 59), S. 31 f.; zur Legalitätsproblematik des Gesetzes Biesemann, Das Ermächtigungsgesetz als Grundlage der Gesetzgebung im Nationalsozialistischen Staat, 1985, S. 265 ff.

⁸⁶ Siehe den Tagebucheintrag von Goebbels vom 22.4.1933: „Im Kabinett ist die Autorität ganz durchgesetzt. Abgestimmt wird nicht mehr. Der Führer entscheidet.“, in: ders., Vom Kaiserhof zur Reichskanzlei, 1934, S. 302.

⁸⁷ Schorn, Die Gesetzgebung des Nationalsozialismus als Mittel der Machtpolitik (1964), S. 64; vgl. Bachnick, Die Verfassungsreformvorstellungen im nationalsozialistischen Deutschen Reich und ihre Verwirklichung, 1935, S. 35.

⁸⁸ RGBl. I, 479, abgedr. in Herrfahrdt (Fn. 59), S. 33.

⁸⁹ Formulierung nach Schmitt, Das Reichsstatthaltergesetz (1933), S. 28.

⁹⁰ RGBl. I, 747, abgedr. in Herrfahrdt (Fn. 59), S. 25.

Staatsgewalt. Die weitere Verwirklichung der Einheit und Ganzheit als ersten Verfassungsgrundsatz gelang durch einen bundesstaatsverneinenden Neuaufbau: Zunächst sollte das erste Gesetz zur Gleichschaltung der Länder mit dem Reich vom 31.3.1933 die Landesregierungen zum Erlass von Gesetzen ermächtigen und die Volksvertretungen der Länder aufheben.⁹¹ Das zweite Gleichschaltungsgesetz (sog. „Reichsstatthaltergesetz“) vom 7.4.1933 führte das Amt des Reichsstatthalters ein, um ein Reichsorgan zur „Beobachtung der vom Reichskanzler aufgestellten Richtlinien der Politik“⁹² in den Ländern zu etablieren.⁹³ Ein Jahr zuvor⁹⁴ hatte das Gesetz über den Neuaufbau des Reichs die Hoheitsrechte der Länder auf das Reich übertragen und die Landesregierungen der Reichsregierung unterstellt.⁹⁵ Mit dem Gesetz vom 14.2.1934 war überdies die Institution des Reichsrats aufgehoben worden.⁹⁶ Die Länder galten somit nicht mehr als politische Einheiten, sondern fungierten als reine „Verwaltungseinheiten“.⁹⁷ Ferner sorgte die Deutsche Gemeindeordnung vom 30.1.1935 für eine Vereinheitlichung des Kommunalrechts, wobei die kommunale Selbstverwaltung in den Gemeinden faktisch nur als Dekonzentrationsform staatlicher Exekutive bestehen blieb.⁹⁸

Nebenbei wurde das „Ende der Parteien“⁹⁹ besiegelt und stattdessen eine „Einparteienherrschaft“ errichtet, um das zweite Verfassungsprinzip der Bewegung zu verwirklichen.¹⁰⁰ Dem diente zunächst das Gesetz gegen die Neubildung von Parteien vom 14.7.1933, wonach die NSDAP als einzige politische Partei existieren durfte.¹⁰¹ Am 1.12.1933 folgte das Verfassungsgesetz zur Sicherung der Einheit von Partei und Staat, das die unlösliche Verbundenheit zwischen NSDAP und Staat kodifizierte und die Partei zu einer „Körperschaft öffentlichen Rechts“ erhob.¹⁰² Weitere Bedingung für die Vereinheitlichung des Reichs war die „Artgleichheit“ und politisch-ideologische Zuverlässigkeit der Beamten. Hierzu gehörten auch Justizangehörige als „richterliche Beamte“, die dem Führer bei Dienstantritt die Treue schwören mussten.¹⁰³ Hiermit hob das Deutsche Beamtengesetz vom 26.1.1937 nicht nur die personelle Unabhängigkeit der Verwaltung, sondern auch der Judikative auf.¹⁰⁴ In Durchdringung der nationalsozialistischen Weltanschauung waren die Richter an die Führererlasse und die

sog. Richterbriefe gebunden, womit auch die sachliche Unabhängigkeit illusorisch blieb. Es galt: „Das Recht und der Wille des Führers sind eins“¹⁰⁵, d.h. das Wort des Führers war Gesetz. Doch war der Führer nicht nur „oberster Gerichtsherr“,¹⁰⁶ sondern überdies Oberbefehlshaber der Wehrmacht, dessen Aufbau unter Einführung der Wehrpflicht mit Gesetz vom 16.3.1935 beschlossen wurde.¹⁰⁷ Die Wehrmacht war das „Volk in Waffen“, d.h. Trägerin und Organisatorin der Wehrkraft der Volksgemeinschaft sowie „Stahlspitze seiner Existenz“.¹⁰⁸ Vorbedingung sowohl der Wehrgemeinschaft als auch der Volksgemeinschaft im Allgemeinen war die „Gleichschaltung der Gesellschaft“.¹⁰⁹ Dem totalitären und exklusiven Anspruch des Nationalsozialismus gemäß, sollten hierzu unerwünschte Einflüsse von außen abgewehrt und rassische Reinheit wie auch politische Konformität von innen hergestellt werden. Zur Verwirklichung dessen dienten neben der parteipolitischen Kontrolle des wirtschaftlichen und kulturellen Lebens¹¹⁰ vor allem die sog. *Nürnberger Gesetze* vom 15.9.1935.¹¹¹ Diese umfassten zum einen das Gesetz zum Schutz des deutschen Blutes und der deutschen Ehre als Sinnbild der nationalsozialistischen Rassenideologie (sog. *Blutschutzgesetz*), das sowohl die Eheschließung als auch den Geschlechtsverkehr zwischen Juden und Nichtjuden verbot. Zum anderen stellte das Reichsbürgergesetz (RBG) mit der differenzierten Gewähr politischer Rechte eine Zwei-Klassen-Gesellschaft auf: Im Gegensatz zu einfachen Staatsangehörigen waren ausschließlich die sog. Reichsbürger „Träger der vollen politischen Rechte“; Reichsbürger war „nur der Staatsangehörige deutschen oder artverwandten Blutes, der durch sein Verhalten beweist, daß er gewillt und geeignet ist, in Treu dem deutschen Volk und Reich zu dienen.“¹¹² Diese Gesetze und die vorausgehenden Notverordnungen waren bezeichnend für die Negierung des individuellen Schutzes durch Freiheits- und Gleichheitsrechte.

III. Zwischenergebnis

Die Verfassung des „Dritten Reichs“ formte sich aus den Verfassungsgrundsätzen heraus, die auf der nationalsozialistischen Weltanschauung beruhten und ihren

⁹¹ RGBl. I, 153, abgedr. in *Herrfahrdt* (Fn. 59), S. 13.

⁹² RGBl. I, 173, abgedr. in *Herrfahrdt* (Fn. 59), S. 13.

⁹³ Dem Reichsstatthalter wurden weitreichende Kompetenzen der Landesgewalt zuteil, die mit dem sog. *zweiten Reichsstatthaltergesetz* vom 30.1.1935 die Führung der Landesregierung miteinschlossen, RGBl. I, 65, abgedr. in *Herrfahrdt* (Fn. 59), S. 13.

⁹⁴ Zur Zelebrierung von *Hitlers* Machtergreifung diente oft der 30.1. für Gesetzeserlasse.

⁹⁵ RGBl. I, 75, abgedr. in *Herrfahrdt* (Fn. 59), S. 9.

⁹⁶ RGBl. I, 89, abgedr. in *Herrfahrdt* (Fn. 59), S. 31.

⁹⁷ *Schmitt*, DR (1934), 27 (29).

⁹⁸ *Schmidt-Jortzig* (Fn. 18), S. 81; hierzu *Bachnick* (Fn. 87), S. 73 ff.

⁹⁹ So der gleichnamige Titel des Werks von *Mathias/Morsey*, *Das Ende der Parteien 1933*, 1960.

¹⁰⁰ Vgl. *Frotscher/Pieroth* (Fn. 14), S. 313 f.

¹⁰¹ RGBl. I, 479, abgedr. in *Herrfahrdt* (Fn. 59), S. 5.

¹⁰² RGBl. I, 1016, abgedr. in *Herrfahrdt* (Fn. 59), S. 5.

¹⁰³ Vgl. *Schmitt*, DR (1934), 27 (29).

¹⁰⁴ RGBl. I, 39, abgedr. in *Brand*, *Das deutsche Beamtengesetz*, 1942.

¹⁰⁵ § 4 Abs. 1 des DBG: „Ich schwöre: Ich werde dem Führer des Deutschen Reiches und Volkes, Adolf Hitler, treu und gehorsam sein“; hierzu *Schmidt-Jortzig* (Fn. 18), S. 81.

¹⁰⁶ So der Wortlaut im Beschluss des Großdeutschen Reichstags vom 26.4.1942.

¹⁰⁷ RGBl. I, 375, abgedr. in *Herrfahrdt* (Fn. 59), S. 35.

¹⁰⁸ *Poetzsch-Heffter*, DR (1935), 305.

¹⁰⁹ Formulierung nach *Frotscher/Pieroth* (Fn. 14), S. 314.

¹¹⁰ Zum Beispiel durch die Ausschaltung der Gewerkschaften oder Bücherverbrennungen.

¹¹¹ RGBl. I, 1146; hierzu *Lösener/Knost*, *Die Nürnberger Gesetze über das Reichsbürgerrecht und den Schutz des deutschen Blutes und der Ehre*, 1936.

¹¹² § 2 Abs. 1 RBG, RGBl. I, 1146.

unmittelbaren Ausdruck in den Reichsgesetzen fanden. Somit ist die Verfassung der Entstehung nach eine durch Gesamtakt und gesetzgeberische sowie sonstige Führereinzelakte stufenweise zur Entfaltung gelangte Ordnung.¹¹³ Inhaltlich ist die völkische, antiliberalen, zentralistische und monokratische Ausrichtung bezeichnend für die Konzeption der nationalsozialistischen Verfassung. Mit dem Ziel der Herbeiführung und Gewähr völkischer Einheit und Ganzheit vereinigte sich im Führer alle hoheitliche Gewalt des Reichs;¹¹⁴ *Hitler* galt demnach „als Führer der Nation, als oberster Befehlshaber der Wehrmacht, als Regierungschef und oberster Inhaber der vollziehenden Gewalt, als oberster Gerichtsherr und Führer der Partei“.¹¹⁵ Dennoch betonte *Hitler*, dass die Staatsgewalt im Ursprung vom Volke ausgehe; Ziel der Verfassung sei, „den Willen des Volkes mit der Autorität einer wirklichen Führung zu verbinden.“¹¹⁶

Unter Berücksichtigung der Leitgedanken nationalsozialistischer Weltanschauung war somit von einer völkischen Führerverfassung zu sprechen.

D. Die Ermittlung eines nationalsozialistischen Verfassungsbegriffs

Um diesen nationalsozialistischen Verfassungsbegriff zu ermitteln, bedarf es einer Erörterung der Definitionen seitens der zeitgenössischen Rechtslehre (I.) sowie seiner determinierenden Begriffsmerkmale (II.).

I. Der Verfassungsbegriff in der nationalsozialistischen Lehre

Im Folgenden sind zunächst die Begriffsbestimmungen der führenden Rechtswissenschaftler des Reichs zu betrachten (1.) und den Divergenzen wie auch Konvergenzen in ihren Definitionsansätzen auf den Grund zu gehen (2.).

1. Begriffsbestimmungen durch die Rechtswissenschaft

Zahlreiche führende Rechtswissenschaftler des Reichs leisteten eigene Beiträge zur Bestimmung des Verfassungsbegriffs. Allen voran erhob *Ernst Rudolf Huber* den Terminus „Verfassung“ zum Zentralbegriff des nationalsozialistischen Rechtsdenkens.¹¹⁷ Nach *Huber* sei die Verfassung ungeschriebenes Fundament für das Sein und Handeln des

Volkes.¹¹⁸ Sie sei die Grundordnung des politischen Lebens, in der das Volk seine Einheit und Ganzheit verwirkliche.¹¹⁹ Form dieser politischen Lebenswirklichkeit sei der Staat; die Verfassung diene als „verbindende[s] Element zwischen Volk und Staat“,¹²⁰ indem sie das Volk zum Staat, d.h. zum Deutschen Reich forme und die Vielheit politischer Werte und Kräfte zur staatlichen Einheit zusammenfasse.¹²¹ Sie sei somit nicht nur staatliche Ordnung, sondern der Staat selbst: „[I]nsofern gilt der Satz, daß der Staat nicht eine Verfassung hat, sondern eine Verfassung ist.“¹²²

Daneben sei die Verfassung nach *Huber* und *Bösel* auch rechtliche Ordnung,¹²³ bedarf es nach dem nationalsozialistischen Rechtsdenken schließlich einer positiven Rechtsordnung, damit der völkische Rechtswille seine äußere Verwirklichung finden kann.¹²⁴

Zusätzlich betont *Wilhelm Stuckart* die soziologische Komponente der Verfassung als geschlossene Ordnung von Grundsätzen für die Gestaltung aller politischen, kulturellen, wirtschaftlichen und sozialen Mächte und Formen, auf denen das politische Leben und die staatliche Einheit des reichsdeutschen Volkes beruhe.¹²⁵

Mit der völkischen Prägung des nationalsozialistischen Verfassungsbegriffs war die Ausrichtung auf den Führer untrennbar verbunden; so betonte *Gustav Walz* den unmittelbar existentiellen Zusammenhang der Verfassung mit der politischen Substanz der Volksgemeinschaft und der diese Substanz entfaltenden Führung.¹²⁶ „Kronjurist“ des Dritten Reichs *Carl Schmitt* definierte die Verfassung als „Gesamtscheidung über Art und Form der politischen Einheit“,¹²⁷ die durch den Träger der verfassungsgebenden Gewalt getroffen wird. Damit prägte *Schmitt* den auf Deziision beruhenden positiven Verfassungsbegriff.¹²⁸

2. Divergenzen und Konvergenzen in den Definitionen

In Bezug auf *Schmitts* Definition zeigte sich eine Divergenz in der Begriffsbestimmung, indem sein Schüler *Huber* die dezisionistische Ausrichtung kritisierte: Die Verfassung sei nicht die Entscheidung selbst, sondern der auf der Entscheidung beruhende Zustand, der unmittelbar aus „der hoheitlichen Tat des staats- und verfassungsbildenden Mannes“, des Führers, hervorgehe.¹²⁹ Eine andere Divergenz betraf

¹¹³ *Walz* (Fn. 10), S. 62.

¹¹⁴ *Huber* (Fn. 33), S. 230.

¹¹⁵ Siehe den Beschluss des Großdeutschen Reichstags vom 26.4.1942.

¹¹⁶ *Hitlers* Rede vom 23.3.1933, zit. in *Huber* (Fn. 60), S. 24.

¹¹⁷ Siehe hierzu die zahlreichen Schriften zur nationalsozialistischen Verfassung: *Huber* (Fn. 60); *ders.* (Fn. 43); *ders.* (Fn. 36); *ders.* (Fn. 33).

¹¹⁸ *Huber* (Fn. 43), S. 23, 39.

¹¹⁹ *Huber* (Fn. 33), S. 55; vgl. *Koellreutter* (Fn. 25), S. 17: „Form der politischen Einheit des Volkes“.

¹²⁰ *Huber* (Fn. 43), S. 46.

¹²¹ *Huber* (Fn. 60), S. 18; *Bösel* (Fn. 34), S. 48, spricht von „Formungsgrundkraft“.

¹²² *Huber* (Fn. 43), S. 47, mit Verweis auf den absoluten Verfassungsbegriff von *Schmitt*, Verfassungslehre, 1928, S. 4.

¹²³ *Huber* (Fn. 43), S. 47; *Bösel* (Fn. 34), S. 56; ähnlich hatte *Rudolf Smend* die Verfassung als Rechtsordnung definiert, die dem dynamischen Integrationsprozess des Staates diene, *ders.*, Verfassung und Verfassungsrecht, 1928, S. 18.

¹²⁴ Vgl. *Huber* (Fn. 43), S. 47.

¹²⁵ *Stuckart*, ZfP (1936), 1; *Bösel* (Fn. 34), S. 52.

¹²⁶ *Walz* (Fn. 10), S. 62.

¹²⁷ So bereits vor der „Machtergreifung“ in *Schmitt* (Fn. 122), S. 23.

¹²⁸ Vgl. *Schmitt* (Fn. 122), S. 23; hierzu *Mohnhaupt/Grimm*, Verfassung. Von der Geschichte des Begriffs von der Antike bis zu Gegenwart, 1995, S. 137.

¹²⁹ *Huber* (Fn. 43), S. 59; aus diesem Grund sei der Führer auch derjenige, der die Verfassung abändern könnte, siehe *Bösel* (Fn. 34), S. 57;

Hubers extensive Staatsbezogenheit des Verfassungsbegriffs. Diesem setzte sich etwa Reinhard Höhn entgegen, indem er allein die Volksgemeinschaft als Grundelement des neuen Verfassungsdenkens herausstellte und sie zur „Verfassung im eigentlichen und echten Sinne“ erhob.¹³⁰ Dieser exklusiven Volkszentrierung des Begriffs schlossen sich andere Teile der nationalsozialistischen Lehre an,¹³¹ die Verfassung sei die „zum Zwecke der Gemeinschaftsbildung in den Grundzügen festgelegte Rangordnung der Werte und damit der Menschen, Kräfte und Normen“, die sich auf das Volk als obersten Wert beziehe und damit das grundlegende Aufbau- und Gliederungsgesetz der völkischen Lebensgemeinschaft darstelle.¹³² Abseits dieser Divergenzen herrschte unter den Zeitgenossen weitgehend Einigkeit über den Bedeutungsinhalt des nationalsozialistischen Verfassungs begriffs. Die Verfassung bilde die „ungeschriebene lebendige Grundordnung“, in der das politische Volk seine Einheit und Ganzheit findet.¹³³ In Anlehnung an Hegel stehe dabei die „Verfassungswirklichkeit“ über der Verfassungsform;¹³⁴ entscheidend sei nicht, „welche Verfassung ein Volk hat“, sondern „in welcher Verfassung sich ein Volk befindet.“¹³⁵ Beruhend auf dem Willen der volksverbundenen Führung,¹³⁶ solle die Verfassung die Wirklichkeit des völkischen Lebens erfassen und das Fundament für das politische Sein, Handeln und Werden des Volkes bilden.¹³⁷ Um dem dynamischen Volksleben gerecht zu werden, dürfe sie nicht starres formaljuristisches System abstrakter Kategorien und Normen sein.¹³⁸ Die Verfassung bedürfe vielmehr einer der völkischen Lebendigkeit gemäßen Elastizität, anstatt das Volksleben in feste Schemen zu zwingen und seine Entfaltung zu hemmen.¹³⁹ Dieses Verständnis vom Verfassungs begriff war der Grund dafür, dass weder die oben aufgeführten Verfassungsgesetze noch eine etwaige Verfassungsurkunde¹⁴⁰ die „eigentliche Verfassung“ seien, sondern „nur Ausstrahlungen und Niederschläge des ungeschriebenen Verfassungskerns“.¹⁴¹

II. Die determinierenden Merkmale des Verfassungs begriffs

Zuletzt sind die determinierenden Merkmale des nationalsozialistischen Verfassungs begriffs zu bestimmen, um diesen typologisch sowie kontextuell einzuordnen (1.). Das zugrundeliegende Verfassungsverständnis erweist sich da-

bei als bestimmender Faktor für die Bestimmung der Begriffsmerkmale (2.).

1. Typologie des Verfassungs begriffs

Für die meta-perspektivische Typologisierung des nationalsozialistischen Verfassungs begriffs sind zahlreiche Begriffsmerkmale aus der Verfassungslehre auszuschließen, insbesondere solche, die von einer geschriebenen Verfassungsurkunde in einem (vorzugsweise) bürgerlich-liberalen Rechtsstaat ausgehen.¹⁴² Hierzu zählt die formelle Verfassung als Gesamtheit der in einer schriftlichen Verfassungsurkunde niedergelegten Rechtssätze, die Vorrang vor einfachem Gesetzesrecht haben und mit einer besonderen Garantie, der erschwerten Änderbarkeit, ausgestattet sind.¹⁴³ Eine Verfassung im materiellen Sinne bezeichnet die Gesamtheit der Regeln über Organisation und Leitung des Staates sowie das Verhältnis zum Einzelnen.¹⁴⁴ In Ermangelung einer Verfassungsurkunde schließt das Fehlen der Verfassung im formellen Sinne die Verfassung im materiellen Sinne nicht notwendigerweise aus – wie am Beispiel der englischen Verfassung zu sehen ist¹⁴⁵ – allerdings verfehlt die Unterscheidung zwischen formeller und materieller Verfassung in einem solchen Fall ihren Sinn. Zudem setzt diese terminologische Differenzierung eine normative bzw. formal-juristische Verfassung als übergeordnete Verfassungskonzeption voraus. Die normative Verfassung ist die rechtliche Grundordnung eines Staatswesens als Inbegriff der Normen, nach denen sich sowohl Aufbau und Handeln des Staates als auch die Herrschaftsausübung richten soll, d.h. eine staatsbezogene „Sollensordnung“.¹⁴⁶ Den Gegensatz dazu bildet das Verfassungsverständnis als „Seinsordnung“, welche ein faktisches Phänomen und somit einen tatsächlichen „Ist“- statt normativen „Soll-Zustand“ beschreibt. Die nationalsozialistische Verfassung war nach der Rechtswissenschaft der Jahre 1933 bis 1945 als eine solche volksbezogene „Seinsordnung“ konzipiert, indem sie den durch den Führer Wirklichkeit gewordenen Gesamtzustand des politischen Gemeinwesens erfasste.¹⁴⁷ Diese Dichotomie von Seins- und Sollensordnung hebt die gegensätzliche Konzeption der nationalsozialistischen und liberalen Verfassung in besonderer Deutlichkeit hervor. Die nationalsozialistische Verfassung war nicht das von juristischer Normativität geprägte Leitbild, sondern das von

Koellreutter (Fn. 25), S. 19 f.; ausführlich zu Hubers Kritik an Schmitts Dezisionismus Grothe (Fn. 6), S. 217.

¹³⁰ Höhn, Volk, Staat und Recht, in: Ders./Maunz/Swoboda, Grundfragen der Rechtsauffassung, 1938, S. 3; Stuckart/Albrecht/Schiederemair, Neues Staatsrecht, 1939, S. 9.

¹³¹ Dies auch betonend Brunner, Mitteilungen des Österreichischen Instituts für Geschichtsforschung (MIÖG) (1939), 513 (517).

¹³² Bösel (Fn. 34), S. 54.

¹³³ So repräsentativ Huber (Fn. 36), S. 55.

¹³⁴ Huber (Fn. 43), S. 15; vgl. Stuckart, ZfP (1936), 1 (4).

¹³⁵ Bösel (Fn. 34), S. 57.

¹³⁶ Vgl. Koellreutter (Fn. 25), S. 18.

¹³⁷ Vgl. Huber (Fn. 33), S. 55.

¹³⁸ Bösel (Fn. 34), S. 52.

¹³⁹ Vgl. Stuckart, DR (1935), 382 (385).

¹⁴⁰ Trotz Ankündigung in Hitlers Rede vom 23.3.1933 wurde eine solche nie realisiert.

¹⁴¹ Huber (Fn. 33), S. 55.

¹⁴² Vgl. Bösel (Fn. 34), S. 48 f.

¹⁴³ Schliesky, Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt, 2004, S. 41.

¹⁴⁴ Vgl. Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der BRD, 1995, Rn. 17.

¹⁴⁵ Die englische Verfassung wird stets als Bsp. seitens der nationalsozialistischen Rechtswissenschaft angeführt.

¹⁴⁶ Zur Unterscheidung zwischen Sollens- und Seinsordnung und weiteren Begriffen Schliesky (Fn. 143), S. 42 f.

¹⁴⁷ Vgl. Bösel (Fn. 34), S. 50.

„sozialer Faktizität“¹⁴⁸ geprägte Abbild der tatsächlichen politischen Verhältnisse, d.h. eine Verfassung realer Natur.¹⁴⁹ Als „Seins- und Werdeform“¹⁵⁰ erlangte sie ihre Ausrichtung und Legitimität durch die volksverbundene Führung. Ihre ungeschriebene Form gewährte die dynamische Anpassung an die Entwicklung der Volksgemeinschaft und die im völkischen Sinne unbeschränkte Ausübung der Führergewalt. Die Informalität war Voraussetzung dafür, dass sie als Grundordnung „nicht erstarrt, sondern daß sie in ständiger lebendiger Bewegung bleibt“, denn die Verfassung sei „kein Inbegriff von ausdrücklichen Bestimmungen, von geschriebenen Rechtssätzen, von festen Organisationen und Institutionen“, sondern „lebendige Grundformen“ seien „das Wesen der neuen Verfassungsordnung.“¹⁵¹

Insgesamt erweist sich der Verfassungsbegriff als politisch, völkisch, führergebunden sowie seinsbezogen. In Anbetracht der beispiellosen Konzeption der Verfassung und der typologischen Merkmale des nationalsozialistischen Verfassungsbegriffs kann somit von einem Verfassungsbegriff eigener Art gesprochen werden, der in jeder Hinsicht antagonistisch zum modernen liberalen Verfassungsbegriff ausgerichtet war.

2. Verfassungskonzeption als bestimmender Faktor für die Merkmale

Die determinierenden Merkmale der Verfassung stehen in unmittelbarem Zusammenhang zu der Verfassungskonzeption sowie dem zugrundeliegenden methodischen Staats- und Rechtsdenken, denn wie „jede Verfassung ihren eigenen Verfassungsbegriff hat“,¹⁵² hat auch die nationalsozialistische Verfassung ihren eigenen Verfassungsbegriff. Die nationalsozialistische Verfassung stellt sich als Gegenentwurf zur bürgerlich-liberalen Verfassung der Weimarer Republik dar, woran auch die typologischen Merkmale des Verfassungsbegriffs notwendigerweise geknüpft sind. Bezeichnend hierfür ist der Gegensatz zwischen der normativen Sollensordnung der liberalen Verfassung, die dem Individuum durch ein abstraktes Normensystem Schutz vor der Staatsgewalt bietet, und der seinsbezogenen Verfassung des Nationalsozialismus, welche die Einheit von Volk und Staat formen und die politische Lebenswirklichkeit erfassen soll. Zugleich sucht die liberale Verfassung die Staatsgewalt aufgrund der Gewaltenteilung und des Grundrechtsschutzes zu begrenzen, während die nationalsozialistische Verfassung umgekehrt der Ausweitung der Führergewalt dient, damit der in *Hitler* verkörperte Volkswille zur Erfüllung der Reichsziele ungehindert umgesetzt werden

kann.¹⁵³ Dies spiegeln die unterschiedlichen Grundmotive des methodischen Denkens wider: Im Nationalsozialismus zeigt sich eine Abwendung von analytisch-rationalem-individualistischem Denken, hin zum „ganzheitlich-erfühlenden Denken“¹⁵⁴ im Zuge der wesensmäßigen Erfassung der völkischen Einheit.

E. Fazit: Das dritte Reich als verfassungsloser Staat?

Die nationalsozialistische Verfassung widerspricht in ihrer Konzeption und ihrem Begriff in jeder Hinsicht den Merkmalen, die eine Verfassung im bürgerlich-liberalen Sinne konstituiert, führte sie doch zur Beseitigung der Gewaltenteilung, des Grundrechtsschutzes, der Volkssouveränität und der rechtsstaatlichen Grundsätze. Soweit die freiheitlich-demokratische Grundordnung der Weimarer oder Bonner Verfassung den Ausgangspunkt bildet, trifft die These vom verfassungslosen Nationalsozialismus zu. Entsprechend prägte schon die französische Menschenrechtserklärung von 1789 den Satz: „Jede Gesellschaft, in der die Menschenrechte nicht genügend gesichert und die Teilung der Gewalten nicht durchgeführt ist, hat keine Verfassung.“¹⁵⁵ Jedoch negierte die zeitgenössische Rechtswissenschaft keinesfalls die Existenz einer nationalsozialistischen Verfassung. Aus ihrer Sicht formte sich die Verfassung als politische Grundordnung für das völkische Staatsleben aus den ungeschriebenen Verfassungsgrundsätzen der nationalsozialistischen Weltanschauung heraus und fand ihre äußere Verwirklichung in zahlreichen Reichsgesetzen, die auf dem Willen des volksverbundenen Führers beruhten und die Führergewalt auszuweiten suchten. Die Verfassung als ungeschriebene lebendige Seinsordnung sollte Gewähr dafür geben, dass sie in der Ausgestaltung eine dem deutschen Volk gemäße Form bot und die „Verfassungswirklichkeit“ wahrhaftig erfasste.¹⁵⁶ Zugleich sollte sie den Fehler der Weimarer Verfassung vermeiden, das Volksleben durch eine theoretisch konstruierte Verfassung in eine inadäquate Form zu zwingen.¹⁵⁷ Die bewusst antagonistische Ausrichtung der völkischen Führerverfassung im Vergleich zur liberalen Verfassung schlug sich gleichermaßen im nationalsozialistischen Verfassungsbegriff und seinen determinierenden Merkmale nieder.

Resümierend ist festzuhalten, dass jedenfalls aus Sicht der nationalsozialistischen Rechtswissenschaft nicht von einer Zeit der Verfassungslosigkeit zu sprechen war und die These des verfassungslosen Nationalsozialismus den Verfassungsbegriff retrospektiv am Ideal einer modernen bürgerlich-liberalen Verfassung misst.

¹⁴⁸ Huber (Fn. 43), S. 19.

¹⁴⁹ Vgl. Isensee/Kirchhoff, Handbuch des Staatsrechts, Bd. 2, 2004, § 15 Rn. 177–183.

¹⁵⁰ Bösel (Fn. 34), S. 48.

¹⁵¹ Huber (Fn. 33), S. 55.

¹⁵² Schmitt, DR (1934), 27.

¹⁵³ Hierzu auch Stolleis, Nationalsozialistisches Recht, in: Handwörterbuch, 2016, S. 1808; Grothe (Fn. 6), S. 217 f.

¹⁵⁴ Hierzu Lübke, Die deutsche Verfassungsgeschichtsschreibung unter dem Einfluß der nationalsozialistischen Machtergreifung, in: Stolleis/Simon, Rechtsgeschichte im Nationalsozialismus, 1989, S. 64–78.

¹⁵⁵ Siehe Art. 16 der französischen Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte vom 26.8.1789, *Conseil Constitutionnel.fr*, Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte vom 26.8.1789, https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/2019-02/20190218Erklärung_der_Menschen.pdf, zuletzt abgerufen am 23.3.2022.

¹⁵⁶ Bösel (Fn. 34), S. 57.

¹⁵⁷ Eckhardt/von Rozynecki (Fn. 27), S. 161.