

過去の克服とフリッツ・バウアー

本 田 稔*

目 次

- 一 過去の克服のために闘った法律家
- 二 克服されるべき不法な過去
- 三 過去の不法を克服する法理
- 四 法理の限界と現代的意義
- 五 映画と伝記に描かれたバウアー像

一 過去の克服のために闘った法律家

1988年にノモス出版社から刊行された『戦闘的法律家』¹⁾には、19世紀から20世紀にかけて活躍したドイツの法律家が紹介されている。そこには、法学研究者だけでなく、弁護士や政治家などの名前も挙げられている。ドイツ帝国時代に活躍した法律家としては、カール・マルクスやカール・リープクネヒトの名前が、ワイマール共和国時代の代表格としてはグスタフ・ラートブルフの名前が見られる。戦後西ドイツで活躍した法律家としては、ハンス・ケルゼンやオットー・キルヒハイマーなどナチに抵抗し、またそれゆえに迫害された法理論家の名前が挙げられている。

戦闘的法律家として紹介されているのは、それぞれが生きた社会的・歴史的状况を変革するために理論的課題を探り、その実践のために生涯を捧げた人々である。マルクスは、当時のアカデミズム法学において支配的であったヘーゲル国法論・法哲学を批判し、それを媒介にして、資本主義経

* ほんだ・みのる 立命館大学法学部教授

済における搾取の構造を解明した。それを変革する労働者階級の使命と資本主義を超えて発展する未来社会の道筋は、現代の資本主義社会を批判するうえで重要な着想を与えている²⁾。リープクネヒトは、19世紀末にライプツィヒ大学・ベルリン大学で法学や経済学を修め、弁護士となり、その後社会民主党の急進的左翼グループに所属して、第一次世界大戦後のドイツにおいてマルクスの思想と理論に基づいて共産主義運動を指導した³⁾。彼らの批判的精神と世界史的目標は、その後の世代の人々と組織によって引き継がれた。

グスタフ・ラートブルフは、ワイマール共和国の時代に、社会民主主義の立場からドイツの司法に関わった。政党政治と議会制民主主義の立場から、司法大臣としてドイツのあるべき司法を説き、また法学部教授としてあるべき法理論を探求した⁴⁾。1933年、ナチスの権力掌握後、ユダヤ教徒であることを理由に公職から追放され、第二次世界大戦が終わるまでイギリスで亡命生活を余儀なくされた。ケルゼンも1933年以降、同じ運命をたどり、アメリカへの亡命を余儀なくされた⁵⁾。キルヒハイマーも同じであった。彼はアメリカでフランクフルト学派のアドルノらと共に理論活動を続けた⁶⁾。

フリッツ・パウアーもまたナチスによって迫害を受けた「戦闘的法律家」の一人である。彼もまたラートブルフと同じように、ワイマール共和国の時代に社会民主主義の立場からドイツの司法に関わり、1933年以降迫害されてデンマーク、スウェーデンで亡命生活を余儀なくされ、戦後ドイツに戻ってきた。しかし、彼がラートブルフなどの戦闘的法律家と異なるのは、自らの手でナチの過去の不法を追及したことである⁷⁾。

ナチは、共産主義者を弾圧するために、ユダヤ人・ポーランド人を絶滅するために、そしてホロコーストと戦争をヨーロッパ全域に拡大するために司法制度を利用した。パウアーは、戦後の西ドイツの司法制度を民主的に再生するために、ナチを追及した。司法省のなかに残留していた旧ナチ勢力の妨害を受けながらも、また刑法と刑事訴訟法の理論的障壁に阻まれ

ながらも、それを打ち破るための努力を続けた。その意味において、戦闘的法律家の名はフリッツ・バウアーに最も相応しいといえる。

2015年の秋からドイツで、ラーズ・クラウメ監督のフリッツ・バウアーを主人公とした映画「アイヒマンを追え！——ナチスが最も畏れた男」⁸⁾が上映され、その後、ヨーロッパやアメリカでも上映されている。日本でも2017年春から上映されている。またドイツ人ジャーナリストのローネン・シュタインケによるバウアーの評伝『フリッツ・バウアー——法廷に立たされるアウシュヴィッツ』⁹⁾が同時期に出版されている。彼らは、第二次世界大戦から70年を経た現在において、あの戦争とはいったい何であったのか、戦後ドイツ社会はあの戦争に対してどのように向き合ってきたのかと問い、自らもその問いに答えようとしている。

二 克服されるべき不法な過去

ナチは、1933年から1945年までドイツとヨーロッパを支配するために様々な方法を用いたが、そのなかでも重視されたのが法律であった。法律は、ドイツが法治国家であることを諸外国の外交機関や報道機関に印象づけ、不法な支配を法的にカムフラージュするのに効果を発揮した。また、帝政からワイマール共和国にかけて養成された司法官僚を統治と支配の不法なメカニズムに組み込むのに有効な役割を果たした¹⁰⁾。その法律の多くは、戦勝国である米・英・仏・ソの連合国が実施した司法改革によって廃止された。不法な過去もまたニュルンベルク国際軍事裁判などで明らかにされ、死刑を含む方法によって当事者の責任が厳しく追及された。

克服されるべき不法な過去は筆舌に尽くしがたく、その数も想像を絶するほど多い。その全てを小論で紹介することは不可能であるが、その本質と特徴を一つの事例を手がかりにしながら考えることは許されるであろう。その事例とは、レオ・カッツェンベルガー事件¹¹⁾である。その内容は、おおよそ次のようなものであった。

1942年、ニュルンベルク＝フェルト特別裁判所は、ユダヤ商人のレオ・カッツェンベルガーがドイツ人女性のイレネ・ザイラーにキスをしたり、抱擁したことが、血統保護法2条の「婚外性交罪」に該当し、また第二次世界大戦開始以降、そのような行為を戦争状態のさなかに繰り返し行なったことが、民族敵対者令2条の「灯火管制を利用した犯罪」および4条の「戦争状態を利用した犯罪」に該当すると認定し、カッツェンベルガーに死刑を言い渡した¹²⁾。ザイラーに対しては、彼女が裁判で行なった虚偽の証言を理由に偽証罪の成立を認め、2年の懲役刑を言い渡した¹³⁾。人と人が愛情で結ばれるという人間の本質的な自由を禁止し、それに刑罰を科す。しかも、ユダヤ人であるということだけを理由に差別的に刑罰を科し、その反射的効果としてドイツ人の自由をも制限する。現代の法的価値観を基準にすれば信じられない法律が、ユダヤ人だけでなく、ドイツ人にも適用されていた¹⁴⁾。

この裁判で判決を言い渡したのは、オズヴァルト・ロートハウク裁判長である。ナチ党員である。彼は戦後1947年に実施されたニュルンベルク法律家裁判において、カッツェンベルガーを死刑に処したことが「人道に対する罪」にあたるとして、終身刑の判決を受けた¹⁵⁾。ロートハウク裁判長を支えた陪席裁判官のカール・ヨーゼフ・フェーバーとハインツ・フーゴ・ホフマンは、ロートハウクの有罪立証のために証言することを引き換えに、法律家裁判にかけられることを免れたが、後に起訴され、1968年4月5日、ニュルンベルク州裁判所は、カッツェンベルガーに死刑を言い渡したのは故殺罪にあたるとして、両被告人に対して2年ないし3年の懲役刑を言い渡した¹⁶⁾。カッツェンベルガーに対する死刑判決から26年も経過し、遅すぎると思われるが、不法な過去はいかに時間が経とうとも克服されるべきであることを証明した実例である。

ただし、戦前に行なわれた不法を戦後に法の見地から断罪できるとしても、過去の不法はその当時の法律に基づいていたのであって、その限りで言えば法律上の根拠があり、それゆえ適法であったと言うことができる。

カッツェンベルガーがザイラーに行なった行為は、その当時妥当していた血統保護法の解釈に従うならば、ドイツ人の血統と名誉を汚す婚外性交に該当する¹⁷⁾。戦争のさなかに、空襲警報の鳴り響くなかで、灯火管制による暗闇を利用してザイラーと性交したことは、ドイツ人の血統と名誉を汚す行為であり、ザイラーが承諾していたことを理由に正当化できるものではない¹⁸⁾。それに対しては死刑が相当であるというのが、当時妥当していた法的判断であった。それを戦後になって、新たな法的価値観と解釈基準に基づいて覆し、「人道に対する罪」や「故殺罪」として断罪することができるのか。ナチの過去の不法を克服するためには、この問いに対して「イエス」と答えなければならない。

三 過去の不法を克服する法理

問いに対する答えは、冷静で理論的でなければならない。被疑者・被告人に対して説得的でなければならない。そのような答えは、ありうるのか。あるとすれば、どのようなものか。その答えに一つの理論的指針を与えたのが、グスタフ・ラートブルフであった。1946年に南ドイツ法律家新聞に掲載された彼の論文「法律の形をした不法と法律を超える法」¹⁹⁾は、ナチの過去の不法を司法によって克服するための重要な手がかりになった。それは、次のようなものであった。

法学とは、いかなる学問か。それは、法律の意味を明らかにし、その適用の基準を明確にする学問である。その前提には、解釈・適用すべき法律がある。法律が存在することが法学が成り立つための前提条件である。国王であれ、国民議会であれ、人民評議会であれかまわない。資本家でも、労働者階級の英雄でも、たとえ独裁者であってもよい。立法者である彼らによって制定された法律があることが前提である。確かに、それと異なる法律がありうるかもしれない。しかし、そのような架空の法律を前提とすることは許されない。現に目の前にある法律だけが法律家の考察対

象である。従って、法律とは立法者が制定した法律であり、それだけである。たとえ悪法であっても、立法者が制定した以上、それもまた法律であるといわなければならない。

「法律は法律なり。悪法もまた、法律ゆえに法律なり」。このように法律家を拘束したのは、いつの時代でも、この法律実証主義の思想であった。法律家が安楽死やホロコーストなどの不法に協力・加担したのは、それを許容する法律があったからである。そのような悪法もまた法律であったために、それを拒否できなかった。法律実証主義ゆえに、法律家はナチの不法な法律メカニズムに組み込まれたのである。しかし、アウシュヴィッツを組織した法システムが崩壊した後で、なおも法律実証主義を信奉することが許されるのか。これまでと同様に法律実証主義に従うことで自己の職責を全うできるほど、ナチの不法の経験は戦後の法律家にとって些細なものであったのか。そうではない。戦後の法律家は、法律の形をしたものの中に不法なものが紛れ込むことを知っている。それを見極める眼力を持たなかったがゆえに、ナチの法律に抵抗できなかった苦い経験がある。その眼力を備えるためには、法律の形式にのみ目を向けさせ、不法に対する洞察力と抵抗力を奪い去ってきた法律実証主義を批判する法理が必要である。目の前にある法律が果たして法の名に値するのかを明らかにしうる理論がなければならない。人間の自由を侵害するためだけの法律、人間の間に優劣を設け、平等を害するような法律は、確かに法律の形をしているが、その内容が耐え難いほど人権侵害的であるならば、そのような法律はもはや法ではなく、不法であると言い切れる批判理論が必要である。我々が法律の形をした不法を喝破するために求めているのは、このような法律を超える法である。この法律を超える法だけがナチの法律を不法として断罪できるのである²⁰⁾。

ラートブルフの「法律の形をした不法と法律を超える法」の内容は、このようなものである。ロートハウク、フェーバー、ホフマンは、血統保護法と民族敵対者令に基づいてカツェンベルガーに死刑に処した。その判

決は法律に基づいているので、一見すると適法な裁判行為であるかのように見える。しかし、その法律が不法であるならば、裁判行為もまた不法であるといわなければならない。そうであるならば、彼らはカッツェンベルガーに死刑を科したのではなく、彼を殺害したといわなければならない。1947年の法律家裁判においてラートブルフを「人道に対する罪」に問い、また1968年にニュルンベルク州裁判所においてフェーバーとホフマンを故殺罪に問うことができたのは、このラートブルフの理論的指針があったからである。フリッツ・パウアーが、アルゼンチンにいるアイヒマンをドイツの裁判所で裁こうとしたのも、このラートブルフの法思想に基づいていたからである²¹⁾。1963年以降、アウシュヴィッツ強制収容所の所長や看守が行った行為を国家的・組織的な謀殺として裁くことができたのも、この法思想があったからである。

四 法理の限界と現代的意義

第二次世界大戦後のドイツの社会には、様々な課題があった。そのなかでもナチの過去の克服は、最重要課題の一つであった。ラートブルフの法思想が、その課題の解決に重要な指針を与えたことは確かである。しかし、それはあくまでも一つの指針でしかなかった。その思想に法律学の体系を動かし、司法省の人的構成をも変革する力があつたかという点、限界があつたと言わざるをえない。ラートブルフの法思想は、ニュルンベルク国際軍事裁判やその後の継続裁判を説明し、正当化できても、それ以外の問題に対して十分な影響力を持ちえなかった。

ラートブルフの法思想は、一定の歴史的背景があつて生み出された。したがって、その背景が徐々に変われば、その法思想の果たす役割もまた徐々に変わって行かざるをえなかった。アメリカとソ連の対立、東西ドイツの分裂、西ドイツの再軍備、西ドイツ資本主義の復活強化、その西ヨーロッパにおける拡大などを考慮にいれると、元ナチの官僚や法律家であつ

でも、西ドイツ社会では期待される存在であった²²⁾。裁きを受ける被告人の側から、司法行政面において活用される役人の側へと変わっていった。それは日本の状況とまったく同じである。

そのような代表的人物として、1936年の血統保護法の制定に関わったハンス・グロプケの名前を挙げなければならない。彼は、戦前のドイツ帝国司法省の法学官僚であった。血統保護法の注釈書を書きあげるほどの豊富な法学的知識と理論的才能に恵まれた秀才であった²³⁾。彼は戦後どこにいたのか。彼は、アデナウアー内閣の官房にいた。いつもアデナウアーの隣に座っていたのである。

終身刑を言い渡されたロートハウクは、その後どうなったのか。彼はその後、20年の禁錮刑に減軽され、さらに1956年に釈放された²⁴⁾。そして、1967年にケルンで70年の人生を終えた。1968年にニュルンベルク州裁判所で故殺罪で懲役刑を言い渡されたフェーバーとホフマンはどうであったか。彼らは無罪を求めて、争い続けた。二人は、法律実証主義の思想が支配的な時代において、自分たちもまたナチの法律に従わざるをえなかった、だから責任はないのだと、ラートブルフの「法律の形をした不法と法律を超える法」を援用しながら主張した。彼らもまたナチの被害者だというのである。検察官の側も争った。彼ら二人は「低劣な動機」に基づいて死刑判決を言い渡したのであるから、それは故殺罪ではなく、謀殺罪に該当すると主張した。1970年、連邦通常裁判所は、謀殺罪の成立に必要な「低劣な動機」が二人にあったのかどうか十分審理されていないことを理由に、州裁判所に事実認定をやり直すよう差し戻した。しかし、この裁判手続は、1976年までに被告人らに訴訟能力がないことを理由に打ち切られた。そのため、有罪か無罪かが判断される前に裁判は終了することになった²⁵⁾。

ドイツ民族裁判所長官のローラント・フライスラーは、ロートハウクがカツェンベルガーに死刑を言い渡すために用いた問題の多い論理を高く評価した。彼は1944年にベルリンが空襲を受けた際、倒壊する民族裁判所

の建物の下敷きになって死亡した。彼の死は「戦死」とであると認定され、彼の妻マリオン・フライスラーは最高額の遺族年金を受け取ることが許された。死刑執行人と呼ばれたフライスラーの死には、司法官僚のなかでも最も名誉ある最高の位置が与えられたのである²⁶⁾。

確かに、フリッツ・バウアーは、アウシュヴィッツの犯罪人を裁判にかけることができた。しかし、法律実証主義の思想を盾にして、自らもナチの法律に拘束されていたために、それを不本意に適用せざるをえなかったのだという主張が通ると、彼らに「低劣な動機」があったと認定することは困難になってしまう。そうすると、例えばフェーバーやホフマンがカツェンベルガーを死刑に処した行為は謀殺罪ではなく、故殺罪として扱われることになる。謀殺罪の時効は、当時は20年で、故殺罪は15年であった。ボン基本法が制定された翌年の1950年から数え始めても、謀殺罪は1970年、故殺罪は1965年までには時効が完成してしまう。バウアーが、1963年からアウシュビッツ裁判に着手したのは、時間的にはタイムリミットであったが、その時に起訴されなかった元ナチの故殺罪は、ほどなくして裁判を免れることができた。たとえその後、謀殺罪を理由に裁判に訴えられても、故殺罪と認定されれば、時効の完成を理由に手続は打ち切られた。また、1968年に大規模な刑法改正が行なわれ、謀殺罪の時効は10年延長されたが（1979年に再延長され、後に廃止）、謀殺罪に関わった共犯の刑は減軽されるという規定が改正に盛り込まれた。強制収容所でガス室のボタンを押した人物であっても、その行為をホロコーストの全体計画のなかに位置付けて評価すれば、それをサポートしただけであると認定され（故意ある補助的道具）、謀殺罪の補助であり、刑は減軽されることになった。このような刑法改正に理論を提供し、それを指導したのがヨーゼフ・シャフホイトレであった。戦前の帝国司法省時代からの司法官僚であり、戦後のドイツにおいて刑法改正作業を指導した法学エリートである²⁷⁾。

フリッツ・バウアーは、ナチを司法の場で裁くために、司法省や裁判所にいる元ナチと闘わなければならなかった。また、不法国家の過去を法治

国家の刑法や刑事訴訟法を用いて裁くために、その刑法の規定と理論とも闘わなければならなかった。とりわけ、共犯理論と時効理論は、結果的に戦闘的法律家の実践の営為を妨げる障壁となった。その闘いは、彼の死後も続けられている。我々はパウアーの理論的実践から何を学ぶことができるのか²⁸⁾。

五 映画と伝記に描かれたパウアー像

ラズ・クラウメは、映画「アイヒマンを追え！」(2015年)を制作し、ローネン・シュタインケは評伝『フリッツ・パウアー』(2015年)を書いた。あの戦争が終わって70年目の年に、すなわち戦後のドイツ人がナチの不法な過去に向き合い続けて70年目を迎えた年に、映画監督とジャーナリストの二人は、「フリッツ・パウアー」をテーマにして、戦後史に向き合った。そこにおいて描かれたフリッツ・パウアーの人物像は、どのようなものであったか。

フリッツ・パウアーは、ユダヤの家庭に生まれ、優秀な成績を修め、史上最年少の区裁判所判事になった。ナチの時代に迫害され、北欧で亡命生活を余儀なくされた。戦後ドイツに戻り、ヘッセン州検事長として、ドイツ司法の民主的再生のためにナチを追及した。フリッツ・パウアーの生涯をこのような歴史的に回顧すれば、そこには独裁政治に迫害された殉教者のイメージが、その不法の克服のために人生を賭けて闘った法律家像が浮かび上がってくる。それは、様々な妨害と障害ゆえに挫折を余儀なくされた悲劇の英雄の姿、巨悪に立ち向かう正義の勇士の姿である。これまで書かれたフリッツ・パウアーの評伝には、そのような観点から書かれてきたものが多かった。それは決して間違っていない²⁹⁾。しかし、それだけではパウアーの実像に迫ることはできない。

フリッツ・パウアーは、同性愛者であった。亡命先のコペンハーゲンで「買春」の嫌疑で警察から事情聴取を受けたこともあった(デンマーク刑法

では同性愛は不可罰。ただし売買春は犯罪)。1933年にナチに迫害され、強制収容所に収容された後、ほどなくして転向声明書に署名した。非転向を貫いたクルト・シューマッハーと比べて、自分が小さな人間であることに苛まれた。また、敬虔なユダヤ教徒の母に宛てた手紙では、ユダヤ教の深遠さへの感動を綴ったが、実際には若い頃からユダヤ教への信仰は厚くなかった。戦後のドイツ社会にはユダヤ人差別の名残りが強かったため、パウアーは経歴書の宗教の欄にユダヤ教徒とは書かず、「無神論者」と書いた。またアメリカ軍政府に自己アピールして、就任できる職務を積極的に探したこともあった。ブラウンシュヴァイクの検事長の職に就任したものの、社会民主党の昔の同僚がより高い要職に就いていることに嫉妬した。部下の検察官に「八つ当たり」しているのではと思うほど、怒鳴り、周囲と常に衝突した。その反面、部下が履いているソックスのデザインが気に入り、同じものを買って履くような平凡な一面もあった。これまでの評伝では、パウアーの英雄的な姿が強調されることはあっても、このような凡庸な側面、人間臭さに着目されることはあまりなかった。

クラウメの映画とシュタインケによる評伝は、このようにフリッツ・パウアーをナチの不法な過去と闘った戦闘的な法律家として描きながら、政治的野心や出世欲を持ち、他人を嫉妬し、孤独に悩む等身大のパウアーにも焦点をあてている。宗教や性の問題についてプライベートな悩みを抱え、また実績があまり評価されず、他の同僚よりも「冷遇」されていると嫉んだ生身のパウアーに着目することによって、司法機関に巣作っている旧ナチの巨悪と闘っているのが、このような普通のドイツ人であることを浮き彫りにしている³⁰⁾。

フリッツ・パウアーは、決して特別な存在ではない。普通のドイツ人である。その普通のドイツ人が過去の歴史と向き合い、過去と闘っている。このことが重要である。その彼の姿に自分自身を重ね合わせるとき、等身大のパウアーが我々の前に立ち現れる。ラーズ・クラウメはラーズ・クラウメ＝パウアーになり、彼の手によって歴史の過去を描写し始める。ロー

ネン・シュタインケはローネン・シュタインケ＝パウアーになり、歴史を論じ始める。等身大のフリッツ・パウアーに自己を重ね合わせるとき、過去の不法が等身大の一人称で語られ、それが一人一人の課題であることが自覚され、その瞬間に過去の克服の本当の意味が明らかになる。フリッツ・パウアーは、現代に生きる我々が過去の克服の課題に向き合う瞬間が「今」であることを教えてくれる³¹⁾。

- 1) Kritische Justiz (Hrsg.), Streitbare Juristen: eine andere Tradition, 1. Auflage, 1988.
- 2) Peter v. Oertzen, Karl Marx (1818-1883) Recht und die freie Assoziation der Individuen, aa.O., S. 59 ff.
- 3) Ossip K. Flechtheim, Karl Liebknecht (1871-1919) Parlamentarier und Revolutionär, a. a.O., S. 117 ff.
- 4) Hans-Peter Schneider, Gustav Radbruch (1878-1949) Rechtsphilosoph zwischen Wissenschaft und Politik, aa.O., S. 117 ff.
- 5) Klaus Günther, Hans Kelsen, (1881-1973) Das nüchterne Pathos der Demokratie, aa.O., S. 367 ff.
- 6) Joachim Perels, Otto Kirchheimer (1905-1975) Demokratischer Marxist und Verfassungstheoretiker, aa.O., S. 401 ff.
- 7) Ilse Staff, Fritz Bauer (1903-1968) »Im Kampf um des Menschen Rechte«, aa.O., S. 440 ff. フリッツ・パウアーに関する研究として、Matthias Meusch, Von der Diktatur zur Demokratie - Fritz Bauer und die Aufarbeitung der NS-Verbrechen in Hessen (1956-1968), 2001., Irmtrud Wojak, Fritz Bauer 1903-1968. Eine Biographie, 2011., ders., Fritz Bauer und die Aufarbeitung der NS-Verbrechen nach 1945, 2003. その邦訳として、イルムトゥールード・ヴォヤーク (本田稔・朴普錫共訳) 「フリッツ・パウアーと1945年以降のナチ犯罪の克服」立命館法学337号 (2011年) 549頁以下。また、フリッツ・パウアー自身の研究業績として、Fritz Bauer, Joachim Perels und Irmtrud Wojak (Hrsg.), Die Humanität der Rechtsordnung - Aus gewählte Schriften, 1998.
- 8) 原タイトルは、「国家とフリッツ・パウアーの対決」(Der Staat gegen Fritz Bauer)。ラーズ・クラウメ (Lars Kraume) は、映画監督・脚本家。1973年2月24日、イタリア・キエーリに生まれ、ドイツ・フランクフルトで育つ。高校卒業後、様々な写真家のアシスタントを務める傍ら映画製作に携わり、1996年に短編映画「LIFE IS SHORT TO DANCE WITH UGLY WOMEN」でトリノ映画祭短編賞を受賞する。ドイツ映画テレビアカデミー (DFFB) の卒業作品「Dunckel」(1998年) でグリーンメ監督賞を受賞。2001年、「コマーシャル★マン」で長編映画監督としてデビュー。その後、「KISMET - WURFEL DEIN LEBEN」(2005年)、「KDD - Kriminaldauerdienst」(2007年)、警察ドラマ「Tatort」の数本を手掛ける。「KLEINE LIEDER ÜBER LIEBE」(2005年) がバベルリ

ン国際映画祭パノラマ部門でプレミアム上映され、「Guten Morgen, Herr Grothe」（2006年）が2007年度ベルリン国際映画祭パノラマ部門でワールドプレミアム上映され、ドイツテレビ賞の監督賞、グリムメ監督賞を受賞する。2007年に映画製作会社「パッドランズ・フィルム（Padlands Film）」を設立し、監督として長編映画「DIE KOMMENDEN TAGE」を制作する。2012年、脚本家としての活動に専念するために、「パッドランズ・フィルム」から脱退する。

- 9) Ronen Steinke, Fritz Bauer oder Auschwitz vor Gericht, 3. Auflage, 2016. ローネン・シュタインケは現在、南ドイツ新聞編集部員。法学博士。1983年、エアランゲンに生まれる。大学で法学と犯罪学を学び、法律事務所、少年刑務所で法実務に従事。近年では、国連ユーゴスラヴィア法廷に関わる。ニュルンベルクからハーグへと至る戦犯法廷の展開に関する博士論文は、「フランクフルター・アルゲマイネ」から「傑作」と称賛された。
- 10) これについては、拙稿「ナチス刑法における法実証主義支配の虚像と実像」立命館法学 363・364号（2016年）750頁以下参照。
- 11) レオ・カッツェンベルガー事件判決については、Ilse Staff (Hrsg.), Justiz im Dritten Reich, 1964, S. 194 ff.
- 12) カッツェンベルガーに対して死刑を言い渡した解釈論的根拠について、Dieter Deiseroth, War der Positivismus schuld? - Anmerkungen zum Thema Juristen und NS-Regime achtzig Jahre nach 30. Januar 1933, in: Betrifft JUSTIZ Nr. 113. März 2013, S. 5-10. (ディーター・ダイゼロート [本田稔訳]「責任は実証主義にあったのか? —1933年1月30日から80年目のテーマ『法律家とナチ体制』に関する評論」立命館法学 360号 [2015年] 135頁以下)、拙稿・前掲注10) 782頁以下参照。
- 13) ザイラーは、カッツェンベルガーの起訴事実である血統保護法2条の婚外交渉罪と民族敵対者令2条の空襲対応措置を利用した犯罪および同4条の戦争状態を利用した犯罪につき、カッツェンベルガーがそのような行為を行っていないと証言した。その証言が偽証罪に該当すると判断された。
- 14) 血統保護法(1935年9月15日)は管理委員会法第1号(1945年9月20日)によって、民族敵対者令(1939年9月5日)は管理委員会法第11号(1946年1月30日)によって廃止された。ナチ体制が支配と統治のためにこれらの法律に依拠したことが廃止の理由であった。とくに前者の法律については、ユダヤ人を排斥してナチ体制を強化するために(目的)、ユダヤ人とドイツ人との婚姻や性交を禁止した(手段)ことが廃止の理由であった。つまり、ユダヤ人とドイツ人との婚姻や性交を禁止したこと自体が廃止の理由ではなかった。例えば、血統保護法が制定される以前に、同様の立法例は、他の国において確認できる。例えば、1929年の時点でアメリカ合衆国の28の州、ノルウェー、スウェーデンなどにおいて、白人と有色人種が婚姻し、混血種を出産することを刑罰で禁止していた。したがって、血統や人種の純潔性を保護法益とする刑罰法規は、少なくともこの時期、珍しいものではなかった。Vgl. Regina Ogorek, »Rassenschande« und juristische Methode - Die argumentative Grammatik des Rechtsgerichts bei der Anwendung des Blutschutzgesetzes von 1935, in: Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Heft/2003, S. 279 f.

- 15) Vgl. Klaus Kastner, "Der Dolch des Mörders war unter der Robe des Juristen verborgen" - Der Nürnberger Juristenprozess des Jahres 1947, in: Journal der Juristischen Zeitgeschichte - Zeitschrift für die Rechtsgeschichte des 19. bis 21. Jahrhunderts, Jahrgang 1 Heft 3, 2007, S. 81 ff. (クラウス・カストナー [本田稔訳]「謀殺者の短剣は法律家の法服の下に隠されていた——1947年ニュルンベルク法律家裁判」立命館法学325号〔2009年〕63頁以下), Klaus Bestlein, Der Nürnberger Juristenprozess und seine Rezeption in Deutschland, Lore Maria Peschel-Gutzeit (Hrsg.), Das Nürnberger Juristen-Urteil von 1947, 1996, S. 9 ff. (クラウス・ベストライン [本田稔訳]「ニュルンベルク法律家裁判とドイツにおけるその継承」立命館法学329号〔2010年〕350頁以下). また, 拙稿「ナチスの法律家とその過去の克服——1947年ニュルンベルク法律家裁判の意義」立命館法学327・328号(2010年)795頁以下参照。
- 16) Vgl. Im Namen des Deutschen Volkes - Justiz und Nationalsozialismus, 1989, S. 432 ff., BGH Urt. v. 21. 7. 1970, NJW 1971 Heft 13, S. 571 ff.
- 17) 血統保護法2条は、「ユダヤ人とドイツ人の血統または類縁の血統を有する国民との婚姻外の交渉は, これを禁止する」と定めていた。禁止される行為は「性交」であることは明らかであった。しかし, いかなる行為が「性交」に該当するのかが解釈に委ねられた。カッツェンベルガー事件において認定されたのは, カッツェンベルガーがザイラーに抱擁したり, キスをしたという事実であるが, これが「性交」に該当するのかが問われ, それが判決で肯定された。その根拠とされたのは, 1936年12月9日の帝国裁判所刑事大法廷判決 (RGSt 70, 375) であった。それによると, 「血統保護法の意味における性交の概念は, あらゆるわいせつな行為を包摂しているわけではないが, 性交に限定されているわけではない。それは全体として自然的または反自然的な性交, すなわち性交以外の, 異性の構成員とのあらゆる性的行為をも包摂している。その性質によれば, それは性交に代えて, 少なくとも一方当事者の性欲の充足に役立つことに重要な意義を有している行為である」。カッツェンベルガーのザイラーに対する愛情が性的に結ばれること, それによって満足することを求めているならば, 抱擁やキスであっても「性交」に該当することになる。しかし, それは「性交」の語義を超えた拡張的な理解であって, 類推解釈である。
- 18) ドイツ人の血統と名誉という法益は民族的法益であり, たとえその構成員であっても放棄しえない前法的・前国家的なものである。その法益を侵害する血統保護法2条の罪は, 「ユダヤ人とドイツ人の血統または類縁の血統を有する国民との婚外性交」であり, 行為主体はユダヤ人である。ただし, この行為は単独ではなしえず, ドイツ血統の国民の存在が必要である。従って, ドイツ血統の国民はユダヤ人との関係において対向的共犯の立場にあると解される。本罪の保護法益が個人法益を超える民族的法益であることから, ドイツ血統の国民もまたそれを侵害しようと解されるならば, ザイラーはカッツェンベルガーと共同正犯ないし共犯になりうる。ただし, ザイラーは偽証罪で起訴されたため, 婚外性交罪の共同正犯ないし教唆は問題にされなかった。判決では, ユダヤ人による人種汚辱は, ドイツ人の血統の純潔性に対する重大な侵害であり, 人種汚辱的な侵害はドイツ人女性の身体に向けられていること, ユダヤ人による人種汚辱に関与したドイツ人女性からも法益を保護するのは不相当であることが指摘されている。Vgl. Ilse Staff (Hrsg.), Justiz im

Dritten Reich, 1964, S. 205.

- 19) Gustav Radbruch, *Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht* (1946) mit einer Einführung von Winfried Hassemer, 2002.
- 20) 「アウシュヴィッツの後に詩を書くことはできない」なら、同じように法律を法として適用することはできない。探求されるべきは法と正義だけだからである。ナチの裁判官は、ナチ以降に成立した法律を総統の意思を基準に解釈し（auslegen）、またナチ以前に成立した法律に総統の意思を反映させて解釈した（einlegen）。その意味で、ナチ時代に支配的であった法学方法論は、法または正義としての「総統の意思」に即した法律の実証的解釈・適用であり、それゆえ暴走に歯止めがかからなかった。では、「アウシュヴィッツ」の後に探求される法や正義が法律の形式を持たなくても、その暴走に歯止めをかけることができるだろうか。戦後の法実証主義批判は、このような法（アクセル）と法律（ブレイキ）の間で揺れ動いてきたということができる。
- 21) アドフル・アイヒマンは、戦後アルゼンチンのプエノスアイレスに潜伏中の1960年5月、イスラエルの情報機関（モサド）によって拘束され、身柄をイエルサレムに送られた。そして、1961年4月、「人道に対する罪」、「ユダヤ人に対する罪」および「違法組織に所属した罪」などの15件の犯罪の嫌疑で起訴され、1961年12月に死刑の判決が言い渡され、翌年6月に執行された。死刑判決の根拠とされた法律は、イスラエルが1950年に制定した「ナチおよびナチ協力者処罰法」であった（ハンナ・アーレント〔大久保和郎訳〕『イエルサレムのアイヒマン』〔1969年〕15頁以下）。

ドイツ国籍のアイヒマンがナチ時代（1933年1月から1945年5月まで）に行なった人道に反する行為を、イスラエル（1948年5月建国）の刑罰法規（1950年制定）によって裁くことができるのか。また、プエノスアイレス潜伏中のアイヒマンを誘拐的な方法で身柄を拘束・移送することは、アルゼンチンの国家主権および（西）ドイツの刑事裁判権を侵害するのではないのか。イスラエルの刑事実体法および刑事手続法に基づいてアイヒマンを裁判にかけたことは、刑罰法規の濫用に歯止めをかける法治国家の罪刑法定主義（刑罰法規の遡及禁止原則）に抵触しているのではないのか。アイヒマン裁判が、このような問題の慎重な検討のうえに行なわれたとは思えない。今日的な視点に立って再検討することが必要である。アイヒマンは、「フランクフルトのアイヒマン」でもありえたとされるからである。

- 22) 戦前・戦後における裁判官・検察官の人的連続性に関する研究としては、Hubert Rottleitner, *Karrieren und Kontinuität der deutscher Justizjuristen vor und nach 1945*, 2010. また、司法官僚の人的連続性に関する研究としては、Manfred Görtemaker/Christoph Safferling, *Die Akte Rosenberg – Das Bundesministerium der Justiz und die NS-Zeit*, 2. Auflage, 2016. 「しんぶん赤旗」（2016年10月13日）によると、ドイツのマース司法大臣は、2016年10月10日、戦後直後の西ドイツ司法省の幹部の8割近くが元ナチ党員であり、ナチの旧悪を隠蔽したり、新たな不法を重ねて行なった事実を発表した。戦後の西ドイツでは、旧ナチ党員を公職から追放するなどの非ナチ化の政策が推進されたが、その基準は厳格ではなく、また恣意的に運用されたため、ナチの影響力は司法機関の内部に残ったという。1949年から1970年代初頭までに司法省で指導的地位にあった170人の官僚

のうち、元ナチ党員90人、そのうち突撃隊(SA)が34人であった。マース法相は、「ナチの旧悪を隠し、新たな不法行為をし、(戦中のナチ犯罪に続き)第2の罪をつくった」と述べた。

- 23) Wilhelm Stuckert/Hans Glopke, Kommentare zur deutschen Rassengesetzgebung Band 1, 1936.
- 24) 1947年のニュルンベルクの法律家裁判には、ロートハウクを含め16人のナチ時代の裁判官・検察官・司法官僚が起訴され、公判中に疾病または自殺した2人の被告人(エンゲルト、ヴェストファル)を除いて、4人(バルニツェル、クホースト、ネーベルンク、ペーターセン)に無罪が、6人(アルトシュテッター、アンモン、ヨエル、ラウツ、メットゲンベルク、ローテンベルガー)に5年から10年の禁錮刑が、そして4人(クレム、エッシェイ、ロートハウク、シュレーゲルベルガー)に終身刑が言い渡された。有罪の判決が言い渡された全員が1950年代半ばまでに減軽・釈放の措置がとられた。この点については、拙稿「ナチスの法律家とその過去の克服」立命館法学327・328号(2010年)822頁以下参照。
- 25) ドイツ刑法の謀殺罪および故殺罪の規定は、1871年の制定当初は次のとおりであった。
- 211条(謀殺罪) 故意に人を殺した者は、計画的に殺した場合には、謀殺の罪とし、死刑に処する。
- 212条(故殺罪) 故意に人を殺した者は、計画的に殺したのではない場合には、故殺の罪とし、5年以上の重懲役に処する。
- これらの規定は、1941年9月4日の「帝国刑法典の改正のための法律」(BGBl. 1941, S. 549)によって次のように改正された。
- 211条(謀殺罪) ① 謀殺者は死刑に処する。(死刑は戦後、基本法により禁止され、当該箇所は1953年改正により終身刑に変更された)
- ② 謀殺者とは、
殺人嗜好から、性欲の満足から、物欲から、または低劣な動機から、
背信的に、または残酷に、または公共に危険を生ずべき方法を用いて、または
他の犯罪を可能にし、もしくは隠蔽するために、
人を殺す者である。
- ③ 特別な例外事情により死刑が科されない場合、終身刑が科される。(なお、本項は1953年改正により削除された)
- 212条(故殺罪) 故意に人を殺した者は、謀殺者でない場合には、故殺者として、終身刑または5年以下の重懲役に処する。(1953年改正により終身刑は削除)
- 改正の特徴は、まず旧規定が行為類型であったのに対して、改正規定(現行規定)が行為者類型になっている点を挙げることができる。これはナチの行為者刑法思想の反映であると思われる。また、「殺人嗜好、性欲・物欲、低劣な動機」といった人格的・性格的・心情的要素が謀殺者を構成するメルクマールとされている。これはナチの心情刑法思想の反映であり、動機の低劣性については、ナチ刑法思想の構成要件の柔軟化の表れであると思われる。

旧規定の謀殺罪と故殺罪は、刑法の制定当時は計画性(mit Ueberlegung)という主観

的要素の有無によって区別された。この計画性が身分であるとする、謀殺罪は基本類型である故殺罪の加重的身分犯と解される。これに対して、現行規定の謀殺罪の「殺人嗜好、性欲・物欲、低劣な動機」という要件は「謀殺者」の人格的・性格的・心情的要件であり、謀殺者を構成する身分であるならば、謀殺罪は故殺罪とは異なる犯罪類型と解される。ただし、「低劣な動機」については、基本犯である故殺罪の刑を加重する身分であると解する余地もある（1968年のニュルンベルク州裁判所判決は、フェーバーとホフマンの死刑の言い渡しに謀殺罪にあたることとした検察官の起訴に対して故殺罪の成立を認めたが、謀殺罪を故殺罪の「低劣な動機」による加重的身分犯と捉えていたと推測される）。

「殺人嗜好、性欲・物欲」は、当時の犯罪人類学・犯罪心理学などの研究成果を踏まえ、特殊的な謀殺（者）の現象に対応するために導入された規定である。「低劣な動機」は、謀殺罪・故殺罪を「計画性」に代えて、あるいはそれに加えて、行為者の犯行の「動機の低劣性」の有無ないし程度を基準に区別するものである。「計画性」の有無は事実判断によって客観的に認定されるのに対して、「動機の低劣性」は法適用者の規範的判断によって裁量的に認定される余地がある。ドイツがポーランド侵攻を開始し、独ノ戦が本格化した1941年の時点において、このように「低劣な動機」の要件によって謀殺罪構成要件を柔軟化する改正が行なわれた理由は明らかではないが、結果的にナチのホロコーストを謀殺ではなく、故殺として処理するための法適用上の余地を拡大したと指摘することはできるであろう。

- 26) この点は、すでにラルフ・ジョルダーノによって指摘されている。Ralf Giordano, Die Zweite Schuld oder Von der Last Deutscher zu sein, 2000, S. 152 ff. (ラルフ・ジョルダーノ〔永井清彦・片岡哲史・中島俊哉訳〕『第二の罪 ドイツ人であることの重荷』〔1990年〕171頁以下)。フライスラーに関する研究として、Vgl. Gert Buchheit, Richter in roter Robe – Freisler Präsident des Volksgerichtshofes, 1968.; Stephan Breuning, Roland Freisler: Rechtsideologien im III. Reich – Neuhegelianismus Kontra Hegel, 2002.; Helmut Ortner, Der Richter Roland Freisler – Mörder im Dienste Hitlers, 2013.
- 27) 身分犯に対する共犯の問題について、ドイツ刑法の制定当初は、加重的身分犯に対する共犯についてのみ規定し（旧50条）、構成的身分犯に対する共犯については規定がなかった。そのため、構成的身分犯に非身分者が関与した場合、不処罰とされるのか、それとも構成的身分犯の共犯として処罰されるのかについて争いがあった。1968年の刑法改正によって旧50条にあらたに第2項を設け、構成的身分犯に関与した者に構成的身分が備わっていることが証明されない限り、未遂処罰規定が適用され、構成的身分犯の共同正犯・共犯の刑が必要的に減輕されることになった（現28条1項）。その結果、その当時の公訴時効の規定（67条）を適用すると、謀殺罪に関与した非身分者の公訴時効は15年になる。かりに、「低劣な動機」を加重的身分と解した場合、非身分者は故殺罪の共同正犯・共犯になり、その公訴時効も15年となる。Vgl. Herausgegeben vom Justizministerium des Landes NRW, NS-Verbrechen und Justiz, Juristische Zeitgeschichte Band 4, 1996 (Einleitung von Hans-Eckhard Niermann), S. XIV.; Joachim Perels, Der Mythos von der Vergangenheitsbewältigung – Die rechtliche Ausarbeitung von Hitlers Verbrechen ist überwiegend gescheitert oder folgte sogar der Logik des NS-Rechts, Fritz Bauer

Institut - Newsletter Nr. 28, S. 17 ff. この刑法改正を指導したのが、戦前からの司法省官僚であるヨーゼフ・シャフホイトレとヴァルター・レーマーであったことを指摘するものとして、プシビルスキー（宮野悦義・稲野強訳）『裁かれざるナチス』（1981年）102頁以下参照。また、身分犯と共犯の関係を全般的に論じ、この時期の刑法改正について分析するものとして、佐川友佳子「身分犯における正犯と共犯」（2）立命館法学317号（2008年）118頁以下が詳しい。

- 28) 最近でもナチ犯罪の訴追は継続されている。2009年8月11日、ミュンヘン州裁判所は、第二次世界大戦中の1944年にイタリア中西部トスカーナ州で民間人10人の殺害を命じたとして、ナチス・ドイツ軍元少尉ヨーゼフ・ショイングラバー（90才）に終身刑を言い渡した。2011年5月12日、ミュンヘン第2州裁判所は、第二次世界大戦中のソビエール強制収容所でユダヤ人2万8千人以上の殺害に関与したとして、元看守ジョン・デムヤンク（91才）に禁錮5年の刑を言い渡した。2015年7月15日、リューネブルク裁判所は、第二次世界大戦中のアウシュヴィッツ強制収容所で簿記係として勤務し、約30万人の謀殺を補助したとして、オスカー・グレーニング（94才）に禁錮4年の刑を言い渡した。2016年6月19日、デトモルト裁判所は、第二次世界大戦中のアウシュヴィッツ強制収容所で看守として17万人の謀殺を補助したとして、元親衛隊のラインホルト・ハニング（94才）に禁錮5年の刑を言い渡した。また、ノイブランデンブルクの裁判所では、アウシュヴィッツ強制収容所で医師として勤務していた1944年8月15日から9月14日までの1ヵ月間に、3682人の謀殺を補助したとして、フーベルト・ツァフケ（95才）に対する裁判が行なわれている（2016年9月12日現在）。

フリッツ・パウアーの死後、50年近くにわたって続けられているナチ裁判の現在の状況を、パウアーがこれを目の当たりにするほど長生きしていたならば、どのように受け止めるであろうか。パウアーは、口にくわえたタバコを落とすほど大喜びしたであろうか（映画「アイヒマンを追え！」の冊子解説はそれを肯定する）。それは分らない。しかし、次のことに留意するならば、口にくわえたタバコを落とすほどの憤りを覚えたのではないかと思われる。すなわち、ナチ犯罪の裁判では、2011年までは、謀殺への関与を裏付ける証拠が求められていたが、2011年5月のデムヤンク裁判以降は、強制収容所で看守として勤務していた事実が認定されれば、謀殺の関与を肯定できるとされた。被収容者の抹殺を目的とする機構に勤務したことは、その機構の一部として行動したことを意味するといっているのである。証拠の散逸などの事情により、証拠に基づく裁判を行なえなければ、疑わしきは被告人の利益に判断されるはずである。それにもかかわらず、検察官の立証責任の負担を軽減するような裁判運営が正当化されているのである。このような刑事手続をパウアーが望んでいたとは思えない。また、その裁判の被告人デムヤンクは、1920年4月3日にウクライナに生まれ、旧ソ連軍に従軍中の1942年にドイツの捕虜となり、ナチ親衛隊に参加した人物である（Vgl. Heinrich Wefing, Der Fall Demjanjuk - Der letzte grosse NS-Prozess, 211, S. 25 ff.）。ドイツが独ソ戦以降のソ連兵捕虜を、たとえ親衛隊に入隊したからといって、強制収容所の看守として働かせることは、捕虜の虐待であり、非人道的であると言わなければならない。そのようなデムヤンクの行為を刑事裁判にかけることは、被害者のユダヤ人から見れば「過去の克服」を意味するであろう。しかし、強制収容

所の看守として労働を強いられたソ連軍の捕虜を、なぜナチの犯罪人として扱うことができるのか。彼を処罰することによって、どのような過去を克服しようというのか。アイヒマンを追えなかったパウアーが、直接の実行犯ではない被告人たちが裁かれるのを喜んだであろうか。そのようには到底思えない。

- 29) イルムトゥールド・ヴォヤーク（本田稔・朴普錫共訳）「フリッツ・パウアーと1945年以降のナチ犯罪の克服」立命館法学337号（2011年）559頁以下、とくに577頁以下の解説参照。
- 30) クラウメ監督「アイヒマンを追え！」の公開を機に様々な評論が出されている。例えば、柴田三吉「人生懸けホロコースト告発」（「しんぶん赤旗」2017年1月6日）は、「ラース・クラウメ監督は事実と物語を絶妙に配合して作品世界の陰影を深め、困難な時代の中で人がとりうる最善の選択を示した。これを鏡とするならば、日本が行った戦後処理はどのような姿として映るだろう。信義と尊厳を失うことなく国としての責任を全うしてきただろうか。私たちはその答えを、現在に至ってもアジア諸国との和解を果たせない政治に見ている」と、映画の意義、とりわけ作品の主人公フリッツ・パウアーが人生をかけてナチの戦犯を追及した意義を指摘している。ただし、少し気になるのは、アイヒマンがアルゼンチンのプエノスアイレスに潜伏しているということを匿名の手紙で知ったパウアーが、その身柄を拘束するために、イスラエルの秘密情報機関（モサド）に職務上知りえた情報を提供したこと、イスラエル側にアイヒマンの身柄を拘束させて移送し、そこを経由してドイツに連れてくるよう計画したことが、たとえドイツ刑法の反逆罪に該当しようとも、「困難な時代の中で人がとりうる最善の選択」であったと言い切れるのかという問題がある。さらに、その果敢な行動を「鏡」とするとしても、そこに映し出されるべきは、「日本が行った戦後処理」ではない。また問われるべきは、「信義と尊厳を失うことなく国として全うすべき責任」でもない。パウアーの果敢な行動を鏡として映し出されるべきなのは、「日本が行った戦後処理」に対して「普通の日本人」が行なった批判行動であり、「国としての責任」に代わる「普通の日本人の責任」である。この着想は、ダニエル・J・ゴールドハーゲン（望田幸男監訳・北村浩／土井浩／高橋博子／本田稔訳）『普通のドイツ人とホロコースト』（2007年）によるものである。
- 31) このような問題について、かつて日韓刑法史の比較研究を行なったことがある。それについては、本田稔・朴智賢編著『刑法史における歴史認識と過去清算』（2014年）参照。

【資 料】

本稿で触れたナチの法律家の略歴に関しては、すでに様々な文献で取り上げられているが、ここではエルンスト・クレーの人名辞典をもとに紹介しておく。Vgl. Ernst Klee, Das Personenlexikon zum Dritten Reich – Wer war was vor und nach 1945?, 2003.

カール・ヨーゼフ・フェーバー (Karl Josef Ferber) ニュルンベルク=フェルト特別裁判所判事。法学博士。1901年9月26日、ランダウ/ファルツに生まれる。1934年、親衛隊入隊。1937年、ナチ党入党。ナチ党の人種政策部局に勤務。後にニュルンベルク=ヒュルト特別裁判所裁判官となり、1942年3月14日、陪席判事として、人種汚辱罪のかどで68才のレオ・カッツェンベルガーに死刑を言い渡す。戦後のニュルンベルク法律家裁判において、ロートハウクがカッツェンベルガーに死刑を言い渡した件につき「人道に対する罪」に問われた際に、「王冠証人」として証言する。その後、企業の法律顧問として勤務。1968年、カッツェンベルガーに死刑を言い渡したことが「枉法による謀殺」にあたるとして、同じ陪席判事のホフマンとともに起訴され、故殺罪で有罪の判決を受ける。検察側が謀殺罪で上告。連邦通常裁判所はその要件である「低劣な動機」の存在が未審理であるとして破棄差し戻す。1973年に訴訟能力の欠如を理由に裁判は打ち切られる。

ハインツ・フーゴ・ホフマン (Heinz Hugo Hoffmann) ニュルンベルク=フェルト特別裁判所判事。1906年6月13日、マインツに生まれる。1937年、ナチ党入党。後にニュルンベルク=ヒュルト特別裁判所裁判官となり、1942年3月14日、陪席判事として、人種汚辱罪のかどでレオ・カッツェンベルガーに死刑を言い渡す。1945年後は弁護士として生計を立てる。1968年12月28日に逝去。

ヨーゼフ・シャフホイトレ (Josef Schafheutle) ドイツ連邦司法省官僚。1904年3月17日、フライブルクに生まれる。帝国司法省刑法・刑事手続法局員として勤務し、政治刑法の立案に参画する。帝国司法省大臣官房。1945年後、連邦司法省大臣官房兼刑法・刑事手続法局長。西ドイツ政治刑法の発展を指導する。

ハンス・グロプケ (Hans Glopke) ドイツ連邦政府首相官房官。法学博士。1898年9月10日、ドュッセルドルフに生まれる。1922年、中央党入党。1929年、プロイセン内務省参事官。1932年以降、帝国内務省官房に勤務。内務大臣フリックによる

と、遺伝子保護法、血統保護法、姓名変更法などの立法に深く関与。ユダヤ人に対してサラ、イスラエルの名前を強制。1936年、ドイツ血統保護法注釈書をシュトゥッカーと共同編集。「総統の思想は、人種思想からの必然的な帰結である。民族国家は、それゆえ必然的に総統国家であらねばならない」。1943年、ナチ党の入党申請が拒否される。ローベルト・ケンプナーによると、ベルリンの司教コンラート・フォン・プライジングへ情報提供したことが拒否の理由であった。1949年、連邦首相官房部員。1950年、部長に就任すると同時に、連邦共和国の国内行政の再建に従事する。1953年以降、アデナウアー政府の国務次官。1963年7月23日、ドイツ民主共和国最高裁判所によって、本人不在のまま終身刑が言い渡される。1963年10月15日、退官。1973年2月13日、バード・ゴードスベルクにて逝去。

オズヴァルト・ロートハウク（Oswald Rothaug） ニュルンベルク＝ヒュルト特別裁判所長官。1897年5月17日、バイエルンに生まれる。父親は国民学校教師。1933年6月、ニュルンベルクで検察官として勤務し、後にシュヴァインフルト州裁判所で勤務。1937年、ニュルンベルク州裁判所長官。1938年、ナチ党入党。治安情報機関の名誉役員。ナチ法擁護同盟地区役員。ニュルンベルク特別裁判所長官。強制労働の被害者の25才のポーランド人に対して死刑を言い渡す。「被告人の価値がわずかしかないこと理由は、彼がポーランド人という最下層の人間に属していることにある」。1942年3月14日、レオ・カッツェンベルガーに対して血統保護法および民族敵対者令に違反したことを理由に死刑を言い渡す。「ユダヤ人による人種汚辱はドイツ人の血統の純粋性に対する重大な侵害であり、人種汚辱の侵害はドイツ人女性の身体に向けられている」。1943年5月以降、民族裁判所所属の検察官。1947年12月14日、ニュルンベルクの法律家裁判において終身刑を言い渡される。1956年12月22日、ランズベルク刑務所から仮釈放。1967年12月4日、ケルンにて逝去。

ローラント・フライスラー（Roland Freisler） 民族裁判所長官。法学博士。1893年10月30日、ツェレに生まれる。第一次世界大戦に陸軍少尉として従軍。1920年、ソ連の捕虜収容所から帰還。1922年、イェナ大学法学部でヘーデマンとケルロイターの指導のもとで法学博士の学位を取得。1924年、カッセルで弁護士、市議会議員として活動する。1925年、ナチ党に入党。1931年、ナチス・ドイツ法律家同盟加盟。1933年、プロイセン司法省大臣官房長官兼人事局長。同盟罷業対策局長。『ナチス刑法覚書』執筆。「国家において妥当する刑法とは、国家それ自体の本質を特

別に表現したものである」。1934年、党から黄金の勲章を授与される。1934年4月以降、帝国司法省事務次官。1934年に設立された民族裁判所を担当し、ハンス・フランクによって設立されたドイツ法アカデミー代表、所長、議長を務める。1941年4月23日・24日、ベルリンで開催された帝国の最高位の法律家会議に参加。生きるに値しない生命をガスを用いて絶滅する方法に関して情報提供する。なお、精神障害者の合法的殺害を仮装する方法については、シュレーゲルベルガーが情報提供。1942年1月20日、ユダヤ人問題の最終的解決のためのヴァンゼー会議に参加。1942年8月23日以降、民族裁判所長官。被告人アルフレート・デルプ（祭司。クライザウ団員）に対して、「腰抜け、信心深い糞のくせに、我が愛する総統の命を狙いやがった。お前のようなネズミは駆除し、踏みつぶしてやる」と述べた。「ドイツ法年報」と「ドイツ刑法とドイツ一般刑法・経済刑法」の編集に携わる。1945年2月3日、空爆を受けた民族裁判所の地下室で死亡。

- * 本稿は、2016年12月10日、東京ドイツ文化センター主催の「フリッツ・パウアーの伝記の日本語翻訳本の紹介と翻訳者とのトーク」で行なった講演「過去の克服とフリッツ・パウアー」を加筆・補正し、それに注釈を加えたものである。