Präsident Roosevelts Versuch einer Reform des Obersten Bundesgerichts der Vereinigten Staaten

Dr. Dr. Angèle Auburtin, Referentin am Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht.

Präsident Roosevelts Plan, die Richterstellen des Obersten Bundesgerichts zu vermehren, hat erneut die Aufmerksamkeit auf die große Rolle gelenkt, die das Oberste Bundesgericht im Verfassungsleben der Vereinigten Staaten spielt. Unter starker Beteiligung der öffentlichen Meinung ist bei dieser Gelegenheit ein Kampf zwischen Justiz und Exekutive ausgefochten worden, der ein sehr anschauliches Bild des Gefüges der amerikanischen Staatsgewalten, ihres gegenseitigen Verhältnisses und der Stärke ihrer Machtpositionen ergeben hat.

I.

Das amerikanische Staatssystem beruht auf dem Grundsatz der Gewaltentrennung von Legislative, Exekutive und Justiz, die unabhängig voneinander ihre in der Verfassung bestimmten Aufgaben erfüllen, aber durch ein System von »checks and balances«, von Hemmung und Gleichgewicht untereinander in Beziehung gebracht sind. In diesem System der »checks and balances« hat sich das Oberste Bundesgericht im Laufe der Geschichte zum »balance-wheel« [1]), zu dem Rad entwickelt, das das von den Vätern der Verfassung sorgfältig ausgewogene, aus vielen Kompromissen geborene Verfassungssystem von 1787 im Gleichgewicht hält. Es hat sich mit Hilfe des richterlichen Prüfungsrechtes, insbesondere durch Auslegung der zahlreichen Generalklauseln der Verfassung, das Oberste Bundesgericht eine solche Stellung im amerikanischen Verfassungsleben geschaffen, daß gesagt worden ist, »Verfassung ist, was die Richter als Verfassung bezeichnen« [2]).

---

[1]) Wilson, Woodrow: Constitutional Government in the United States, New York 1921, S. 149. Vgl. auch Beck, James M.: The Constitution of the United States, London 1924, S. 218.

[2]) »We are under a constitution, but the Constitution is what the judges say it is«, eine vielzitierte Formulierung, die der jetzige Chief Justice Hughes in einer Rede als Gouverneur des Staates New York vor der Elmira Chamber of Commerce gebraucht hat. (Addresses and Papers of Charles Evans Hughes, 2 d. ed., 185—186, zitiert in »The President and the Court«, United States Law Review, Bd. 71, S. 61 (1937), S. 64.)

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

Im Laufe der Geschichte sind immer wieder Stimmen laut geworden, die von einer »Usurpation« des Prüfungsrechtes durch das Oberste Bundesgericht gesprochen und eine Einschränkung seiner Macht gefordert haben. In der Gegenwart haben die Strömungen gegen das Oberste Bundesgericht neue Nahrung gefunden durch die Entscheidungen, die einzelne Maßnahmen des »New Deal« [3]) für verfassungswidrig erklärt haben [4]). Man tadelte, daß im Gegensatz zu früher jetzt ein viel ausgiebigerer Gebrauch von dem Recht, ein Gesetz für verfassungswidrig zu erklären, gemacht würde [5]), wobei man nicht immer berücksichtigte, daß der »New Deal« eine Flut oft wenig sorgfältig durchberatener Gesetze veranlaßt hat [6]). Man stieß sich daran, daß einige dieser Entscheidungen 5:4 ergangen

[3]) Wright, B. F. and Latham, Earl G.: Some Legislative and Constitutional Aspects of the American Recovery Policies, ds. Zeitschrift, Bd. V, S. 88.

[4]) *Booth v. United States*, 291 U. S. 339 (1934), die Bestimmung der Independent Offices Appropriation Act, die die Pension der in den Ruhestand getretenen Bundesrichter der District und Circuit Courts herabsetzt (9:0); *Lynch v. United States*, 292 U.S. 571 (1934), die Bestimmung der Economy Act, die alle Gesetze, die sich auf jährlich erneuerbare Versicherungen beziehen, aufhob (9:0); *Panama Refining Co. et al. v. Ryan*, 293 U. S. 388 (1935), sec. 9 (c) der National Industrial Recovery Act, die der Bundeskontrolle das sog. »hot oil«, Petroleum, das entgegen den staatlichen Produktionsbeschränkungen erzeugt ist, unterwirft (8:1); *Perry v. United States*, 294 U. S. 330 (1935), die Goldklauselresolution, soweit sie sich auf Regierungsverpflichtungen bezieht (8:1); *Railroad Retirement Board et al. v. Alton Railroad Co. et al.*, 295 U. S. 330 (1935), die Railroad Retirement Act; *A. L. A. Schechter Poultry Corp. et al. v. United States*, 295 U. S. 495 (1935), die Bestimmungen der National Industrial Recovery Act, die sich auf die »codes« beziehen (9:0), vgl. diese Zeitschrift, Bd. V, S. 701, und Auburtin, Angèle: Der »New Deal« vor dem Obersten Bundesgericht der Vereinigten Staaten, Deutsche Juristen-Zeitung, 40. Jg., Sp. 1479 (1935); *Louisville Joint Stock Land Bank v. Radford*, 295 U. S. 555 (1935), die Frazier-Lemke Bankruptcy Act (9:1); *Hopkins Federal Savings & Loan Assn. et al. v. Cleary et al.*, 296 U. S. 315 (1935), die Amended Federal Home Owners' Loan Act, soweit sie die Umwandlung von Staatsgesellschaften in Bundesgesellschaften im Widerspruch zum Recht des Errichtungsortes vorsieht (9:1); *United States v. Butler et al., Receivers of Hoosac Mills Corp.*, 297 U. S. 1 (1936), die Bestimmungen der Agricultural Adjustment Act über die »processing taxes« auf landwirtschaftliche Erzeugnisse, Steuern, die beim Übergang von der Produktion in den Handel gezahlt werden und die den Farmern zugute kommen sollten (6:3); *Rickert Rice Mills, Inc. v. Fontenot, Collector of Internal Revenue*, 297 U. S. 110 (1936), die Agricultural Adjustment Act Amendments (9:1); *Carter v. Carter Coal Co. et al*, 298 U. S. 238 (1936), die Lohn- und Arbeitszeitbestimmungen der Guffey Coal Act, der sogenannten »kleinen Nira« (6:3); *Ashton et al. v. Cameron County Water Improvement District No. One*, 298 U. S. 513 (1936), die Municipal Bankruptcy Act (5:4).

[5]) In 147 Jahren sind in 76 Fällen Gesetzesbestimmungen für verfassungswidrig erklärt worden, davon ein Fall in den ersten 50 Jahren, 19 Fälle in den nächsten 50 Jahren und 56 Fälle in den letzten 47 Jahren. Vgl. Provisions of Federal Law Held Unconstitutional by the Supreme Court of the United States, Prepared by Wilfred C. Gilbert, Library of Congress, Government Printing Office, Washington 1936. Seit Roosevelts Amtsantritt März 1933 bis Februar 1937 sind in 13 Fällen Gesetzesbestimmungen für verfassungswidrig erklärt worden.

[6]) Die Entscheidungen betrafen oft Maßnahmen, die sich schon in der Praxis als unbrauchbar erwiesen hatten. So hatte bereits vor der Nira-Entscheidung der Senat be-

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

waren [7]), worin man eine Außerachtlassung des Grundsatzes sah, daß Maßnahmen einer koordinierten Staatsgewalt nur dann für ungültig erklärt werden dürften, wenn ihre Verfassungswidrigkeit »über allen vernünftigen Zweifel hinaus« [8]) feststehe. Die Durchführung des Notstandsprogrammes sah man so von der »persönlichen wirtschaftlichen Vorliebe« [9]) eines einzigen Richters abhängen und ließ dabei unbeachtet, daß gerade so aufsehenerregende Entscheidungen, wie die, die die sog. Nira für ungültig erklärte, einstimmig ergangen waren. In der Literatur sprach man von einem »Sturm über der Verfassung«, der Herrschaft »Neun alter Männer« [10]), und im Kongreß wurden Anträge zur Reform

schlossen, das Gesetz in wichtigen Punkten abzuändern und es in 10 Monaten ganz aufzuheben. Die Entscheidung hat infolgedessen auch keine Erschütterung der Wirtschaft verursacht. Mangelnde Sorgfalt des Kongresses zeigt sich z. B. in der Geschichte der Frazier-Lemke Bankruptcy Act, die erst einstimmig vom Obersten Bundesgericht für verfassungswidrig erklärt wurde, nach einer späteren Umformung, bei der der Kongreß die Einwände des Gerichts berücksichtigt hatte, aber vom Gericht für gültig erklärt wurde. Daß die Ursache für eine häufigere Ausübung des richterlichen Prüfungsrechts nicht beim Gericht, sondern beim Kongreß zu suchen ist, erhellt ferner die Tatsache, daß in letzter Zeit auch ein größerer Gebrauch vom Vetorecht des Präsidenten gegenüber Gesetzen gemacht worden ist: Roosevelt übte 221 mal ein Vetorecht aus, Hoover 35 mal, Coolidge 49 mal. Vgl. Hearings before the Committee on the Judiciary, United States Senate, 75th Congress 1st Sess., on S. 1392, S. 593.

7) In elf Fällen sind Bestimmungen der Bundesgesetze 5:4 verfassungswidrig erklärt worden, 2 davon beziehen sich auf die New Deal Gesetzgebung; vgl. die Zusammenstellung in Reorganization of the Federal Judiciary, Adverse Report, 75 th Congress, 1 st Sess. Senate Report No. 711, S. 49. Über die Unberechtigtheit des Vorwurfs vgl. Shearn, Clarence J. jr.: Split Decisions in the Supreme Court in Invalidating Federal and State Enactments and Attempted Exercises of Power, 1933—1937, American Bar Association Journal, Bd. 23, S. 329 (1937).

8) *Ogden v. Saunders*, 12 Wheat. 213, 270 (1827). Als eingehende Erörterung der 5:4 Entscheidungen und der »doctrine of reasonable doubt« vgl. Cushman, R. E.: Constitutional Decisions by a Bare Majority of the Court, Michigan Law Review, Bd. 19, S. 771 (1921).

9) Eine viel zitierte Äußerung des Richters Stone in seinem Dissent: *Morehead Warden v. New York ex rel. Tipaldo*, 298 U. S. 587, 633 (1936).

10) Brant, Irving: Storm over the Constitution, New York 1936; Pearson, Drew and Allen, Robert, S.: The Nine Old Men, Garden City, New York 1937, ein sehr boshaftes, unwissenschaftliches, aber für die Stimmung gewisser Kreise bezeichnendes Buch. Ferner Henry, Nine Above the Law, Our Supreme Court, Pittsburgh, Pa. 1936. Kritisch äußerten sich u. a. noch Richberg, Donald, R.: The Constitution and the New Deal, Annals of the American Academy of Political and Social Science, Bd. 185, S. 56 (1936); McBain, Howard Lee: Some Aspects of Judicial Review, Boston University Law Review, Bd. 16, S. 525 (1936); Brabner-Smith, John W.: Congress vs. Supreme Court — A Constitutional Amendment?, Virginia Law Review, Bd. 22, S. 665 (1936); als eingehende Darstellung der einschlägigen Fragen verdient Hervorhebung Fraenkel, Osmond K.: What Can be Done About the Constitution and the Supreme Court, Columbia Law Review, Bd. 37, S. 212 (1937), ferner Haines, Charles G.: Judicial Review of Acts of Congress and the Need for Constitutional Reform, Yale Law Journal, Bd. 45, S. 816 (1936).

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

des Obersten Bundesgerichts eingebracht [11]), die aber im einzelnen die Öffentlichkeit nicht näher beschäftigt haben.

II.

Am 5. Februar 1937 sandte Präsident Roosevelt völlig überraschend, ohne daß er die geringste Andeutung in seinem Wahlprogramm gemacht hatte, einen Gesetzentwurf an den Kongreß [12]), dessen Ziel nach der begleitenden Botschaft sein sollte: 1. die Richterstellen zu vermehren, 2. die Gerichte durch ständige Zuführung »neuen Blutes« zu beleben, 3. dem Obersten Bundesgericht weitere Machtbefugnisse zur Wahrung der Leistungsfähigkeit der gesamten Bundesjustiz zu geben. Gestützt auf einen Brief des Attorney General Cummings, der gleichzeitig mit der Botschaft veröffentlicht wurde [13]), legte Roosevelt in der Botschaft dar, daß die gegenwärtige Zahl der Richter für die wachsenden und immer verwickelter werdenden Geschäfte der Bundesgerichte nicht ausreiche, und daß das Oberste Bundesgericht seine Geschäfte nur dadurch auf dem Laufenden halten könne, daß es von der ihm 1925 erteilten Ermächtigung, Appellationen in vielen Fällen ohne Gründe abzulehnen, einen äußerst freien Gebrauch mache. Das Problem, eine ausreichende Zahl von Richtern zur Erledigung der Geschäfte zu erhalten, sah er auf das engste mit der Frage des überalterten Richters verknüpft. Er ist der Ansicht, daß die modernen komplexen Verhältnisse eine ständige Zufuhr neuen Blutes in die Gerichte verlangen, um sie zu befähigen, »die wesent-

[11]) Über diese und frühere Reformvorschläge vgl. Warren, Charles: Congress, the Constitution and the Supreme Court, Boston 1935, S. 128ff.; Culp: A Survey of the Proposals to Limit or Deny the Power of Judicial Review by the Supreme Court of the United States, Indiana Law Journal, Bd. 4, S. 386, S. 474 (1929); Lewinson, Joseph L.: Limiting Judicial Review by Act of Congress, California Law Review, Bd. 23, S. 591 (1936); Perrigo, Lynn J.: Proposals to Restrict Judicial Nullification of Statutes, Rocky Mountain Law Review, Bd. 8, S. 161 (1936); Proposals to Limit the Power of the Supreme Court in the Seventy-Fourth Congress (Willis S. Siferd), George Washington Law Review, Bd. 4, S. 381 (1936); Clark, Jane Perry: Some Recent Proposals for Constitutional Amendment, Wisconsin Law Review, Bd. 12, S. 313 (1937); McBain, Howard Lee: Some Proposals for Altering Judicial Review, Boston Law Review, Bd. 16, S. 874 (1937); White, Th. R.: Disturbing the Balance, University of Pennsylvania Law Review, Bd. 85, S. 678 (1937). Im einzelnen betrafen diese Vorschläge insbesondere: 1. die Einführung einer qualifizierten Mehrheit für das Prüfungsrecht oder völlige Beseitigung des Prüfungsrechts; für diese Vorschläge, die bereits seit den 20er Jahren des vorigen Jahrhunderts gemacht worden sind, stützt man sich vielfach auf das Recht des Kongresses, Ausnahmen und Regeln für die Zuständigkeit des Obersten Bundesgerichts als Appellationsinstanz zu erlassen (Verfassung, Article 3, Section 2); 2. die Möglichkeit, daß eine qualifizierte Mehrheit des Kongresses — eventuell nach einer Neuwahl — das Oberste Bundesgericht überstimmt.

[12]) Senate 75th Cong. 1st Sess. Report No 711, S. 25; (auch New York Times, 6. Februar 1937, S. 1).

[13]) Ebenda S. 29.

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

lichen Begriffe der Gerechtigkeit im Lichte der Nöte und Tatsachen einer sich ständig ändernden Welt zu erkennen und anzuwenden«.

In Anlehnung an frühere Gesetzentwürfe [14]) forderte Roosevelt deshalb, daß für jeden Bundesrichter, der das Alter von 70 Jahren erreicht hat, mindestens 10 Jahre im Amt gewesen ist und innerhalb von 6 Monaten nach Erreichung dieser Grenze nicht sein Amt aufgegeben hat oder in den Ruhestand getreten ist, ein zusätzlicher Richter vom Präsidenten unter Mitwirkung des Senats ernannt werden soll. Die Zahl der Richter sollte ständig durch diese Ernennungen vermehrt bleiben. Im Ganzen sollten jedoch auf diese Weise nicht mehr als 50 Richter ernannt werden, und die Zahl der Richter des Obersten Bundesgerichts sollte 15 nicht überschreiten. Da zur Zeit der Botschaft 6 Richter des Obersten Bundesgerichts über 70 Jahre waren [15]), bedeutete die Forderung des Präsidenten den Anspruch, 6 zusätzliche Richter für dieses Gericht zu ernennen, falls keiner der Richter zurücktreten würde.

Roosevelt forderte zweitens noch die Ernennung eines »Proktor« bei dem Obersten Bundesgericht, der die Terminkalender aller Bundesgerichte überwachen und den Chief Justice in die Lage setzen solle, zeitweise Richter der District- und Circuit Courts, die weniger belastet sind, überlasteten Gerichten zuzuweisen; drittens wendete er sich gegen den das Wirtschaftsleben hemmenden Zustand, daß oft gleich nach Erlaß der Gesetze ihre Durchführung durch »injunctions« gehindert werde, daß ferner über die Gültigkeit der Gesetze von den unteren Gerichten häufig widersprechende Urteile gefällt werden, die erst nach Jahren vom Obersten Bundesgericht entschieden würden, und forderte aus diesem Grunde bei allen Fällen, die Verfassungsfragen betreffen, eine Hinzuziehung des Attorney General sowie eine unmittelbare Appellationsmöglichkeit an das Oberste Bundesgericht. Zum Schluß vertrat er die Ansicht, daß alle seine Vorschläge sich im Rahmen der Verfassung hielten und geeignet seien, Verfassungsänderungen überflüssig zu machen.

Über die eigentlichen Ziele des Gesetzentwurfs sprach sich Roosevelt einen Monat später in einer Rede beim Victory Dinner der demo-

---

[14]) Bereits 1869 hatte das Repräsentantenhaus einen Gesetzentwurf angenommen, der einen zusätzlichen Richter für den Fall, daß ein Richter des Obersten Bundesgerichts mit 70 Jahren nicht zurücktrete, vorsah, der aber vom Senat abgelehnt worden war. In den Jahren 1913—1916 lagen Entwürfe vor, die eine solche Regelung für die unteren Bundesgerichte, die District- und Circuit Courts, einführen wollten. 1919 wurde ein Gesetz erlassen, das den Präsidenten ermächtigt, zusätzliche District- und Circuit Court-Richter zu ernennen, falls nach seiner Meinung ein Richter über 70 Jahre »is unable to discharge efficiently all the duties of his office by reason of mental or physical disability of permanent character«. (40 Stat. 1158.) Das Gesetz ist jedoch nie angewandt worden.

[15]) Das Alter der Richter war zur Zeit der Botschaft: Chief Justice Hughes 74 Jahre, die Richter Van Devanter 77 Jahre, McReynolds 75 Jahre, Brandeis 80 Jahre, Sutherland 74 Jahre, Butler 70 Jahre, Stone 64 Jahre, Roberts 61 Jahre, Cardozo 66 Jahre.

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

kratischen Partei [16]) mit größerer Deutlichkeit aus. Er beklagte sich, daß ihm durch die Gerichte die Hände gebunden seien, die versprochene Hilfe zur Hebung der landwirtschaftlichen Krise, zur Steigerung der Löhne, zur Herabsetzung der Arbeitszeit, zur Schlichtung der Streitigkeiten zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer durchzuführen, und daß durch Entscheidungen, die auch den einzelnen Staaten die Kompetenz zu derartiger Gesetzgebung absprächen, ein »no man's land«, ein Niemandland für die Gesetzgebung geschaffen worden sei. Er verglich das amerikanische Regierungssystem mit einem Dreigespann und behauptete, das Feld könne nicht gepflügt werden, wenn eines der Pferde, die Justiz, nicht in derselben Richtung wie die beiden anderen zöge. Einige Tage später wurde in einem seiner sogenannten Kaminfeuergespräche [17]) dem Obersten Bundesgericht vorgeworfen, daß es sich zu einer dritten Kammer, zu einer »superlegislature« entwickelt habe. Es sei der Augenblick gekommen, wo die Verfassung vor dem Gericht und das Gericht vor sich selbst geschützt werden müsse. Damit war deutlich geworden, daß es Roosevelt nicht auf organisatorische Maßnahmen ankam, sondern darauf, die Entscheidungen der Richter in einem bestimmten politischen Sinne zu beeinflussen.

Als der Gesetzentwurf [18]) dem Senat vorlag, riefen seine Bestimmungen über das Oberste Bundesgericht [19]) sofort eine Spaltung unter den

[16]) New York Times, 5. März 1937, S. 1, 14.

[17]) New York Times, 10. März 1937, S. 1, 15.

[18]) A bill to reorganize the judicial branch of the Government S. 1392, 75th Cong. 1st sess. (genannt Ashurst-Maverick Bill). Er enthält jedoch keine Bestimmungen gegen den Mißbrauch der injunctions und den Mißstand widersprechender Urteile in Verfassungsfragen.

[19]) Der Wortlaut dieser Bestimmungen ist folgender:

»(a) When any judge of a court of the United States, appointed to hold his office during good behavior, has heretofore or hereafter attained the age of seventy years and has held a commission or commissions as judge of any such court or courts at least ten years, continously or otherwise, and within six months thereafter has neither resigned nor retired, the President, for each such judge who has not so resigned or retired, shall nominate, and by and with the advice and consent of the Senate, shall appoint one additional judge to the court to which the former is commissioned: Provided, That no additional judge shall be appointed hereunder if the judge who is of retirement age dies, resigns, or retires prior to the nomination of such additional judge.

(b) The number of judges of any court shall be permanently increased by the number appointed thereto under the provisions of subsection (a) of this section. No more than fifty judges shall be appointed thereunder, nor shall any judge be so appointed if such appointment would result in (1) more than fifteen members of the Supreme Court of the United States, (2) more than two additional members so appointed to a circuit court of appeals, the Court of Claims, the United States Court of Customs and Patent Appeals, or the Customs Court, or (3) more than twice the number of judges now authorized to be appointed for any district or, in the case of judges appointed for more than one district, for any such group of districts«.

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

Parteigängern Roosevelts, den Demokraten, hervor. Nach zweimaliger Lesung wurde der Entwurf dem Justizausschuß des Senats überwiesen. Dieser hörte vom 10. März bis 23. April 85 Sachverständige aus Wissenschaft und Praxis [20]) und erstattete darauf einen ausführlich begründeten Bericht [21]), der den Entwurf als »unnütz und gefährlich« ablehnte [22]).

Die Öffentlichkeit hatte leidenschaftlichen Anteil an der Frage der Vermehrung der Richter des Obersten Bundesgerichts genommen, der in der Tagespresse und im wissenschaftlichen Schrifttum lebhaften Ausdruck fand [23]). Dabei stieß der Entwurf auf Widerspruch auch in Kreisen,

---

[20]) Die Vernehmungen der Sachverständigen sind in 6 Bänden von insgesamt 2040 Seiten veröffentlicht. Hearings before the Committee on the Judiciary, United States Senate, 75th Cong. 1st Sess. on S. 1392, A Bill To Reorganize the Judicial Branch of the Government, Government Printing Office 1937 (im Folgenden zitiert: Hearings).

[21]) Senate Report N° 711, 75th Cong. 1st Sess. (im Folgenden zitiert: Adverse Report).

[22]) Mit 10 zu 8 Stimmen; unter denen, die den Entwurf ablehnten, waren 7 Demokraten, die bisher immer für Roosevelt gestimmt hatten. Die Gründe waren folgendermaßen zusammengefaßt:

»I. The bill does not accomplish any one of the objectives for which it was originally offered.

II. It applies force to the judiciary and in its initial and ultimate effect would undermine the independence of the courts.

III. It violates all precedents in the history of our Government and would in itself be a dangerous precedent for the future.

IV. The theory of the bill is in direct violation of the spirit of the American Constitution and its employment would permit alteration of the Constitution without the people's consent or approval; it undermines the protection our constitutional system gives to minorities and is subversive of the rights of individuals.

V. It tends to centralize the Federal district judiciary by the power of assigning judges from one district to another at will.

VI. It tends to expand political control over the judicial department by adding to the powers of the legislative and executive departments respecting the judiciary.«

[23]) Gegen den Plan sprachen sich aus u. a.: Lecher, Louis A.: The President's Supreme Court Plan, American Bar Association Journal, Bd. 23, S. 242 (1937); Mason, Alpheus Thomas: Politics and The Supreme Court: President Roosevelt's Proposal, University of Pennsylvania Law Review, Bd. 85, S. 659 (1937); Stinchfield, Frederick, H.: The Supreme Court Issue, American Bar Association Journal, Bd. 23, S. 233 (1937); White, Thomas Raeburn: Disturbing the Balance, University of Pennsylvania Law Review, Bd. 85, S. 678 (1937); The Supreme Court — Another Word, Illinois Law Review, Bd. 32, S. 206 (1937); — für den Entwurf traten ein u. a. Carpenter, Charles E.: The President and the Court, United States Law Review, Bd. 71, S. 139 (1937); Collier, Charles S.: The Constitutional Crisis — The Case for a Synthetic Solution, American Bar Association Journal, Bd. 23, S. 358 (1937); Green, Theodore Francis: The Supreme Court and the President's Proposal, American Bar Association Journal, Bd. 23, S. 420 (1937); McGovney, D. O.: Reorganization of the Supreme Court, California Law Review, Bd. 25, S. 389 (1937).

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

die sonst Roosevelt treu gefolgt waren und das Oberste Bundesgericht des öfteren wegen seiner Haltung getadelt hatten [24]). Um für die älteren Richter einen Anreiz zu schaffen, ihren Platz neuen Richtern freizumachen, hatte der Kongreß inzwischen ein Gesetz verabschiedet, das den Richtern des Obersten Bundesgerichts die Möglichkeit gab, mit 70 Jahren nach 10jähriger Amtszeit unter Garantie der Weiterzahlung ihres Gehalts »in den Ruhestand zu treten« [25]). Von diesem Recht hatte der Richter Van Devanter am 18. Mai Gebrauch gemacht, so daß Roosevelt, der während seiner Amtszeit bisher noch keine Gelegenheit gehabt hatte, einen Richter des Obersten Bundesgerichts zu ernennen, eine Neubesetzung vornehmen konnte [26]). Ferner hatte das Oberste Bundesgericht einige Maßnahmen

---

[24]) Großes Aufsehen erregte z. B. der Brief des Gouverneurs von New York, Lehmann, New York Times, 20. Juli 1937, S. 1.

[25]) Die sogenannte Sumner-McCarran Act: An Act To provide for retirement of Justices of the Supreme Court, 1. März 1937, Public N° 10, 75th Cong. die bereits vor zwei Jahren eingebracht worden war. Nach dem bisher geltenden Recht (An Act to amend the Judicial System of the United States, April 10, 1869, [16 Stat. 44], sec. 5 mit Änderungen durch das Gesetz vom 15. Februar 1909, [35 Stat. 619] konnte ein Richter des Obersten Bundesgerichts nach mindestens 10jähriger Dienstzeit mit 70 Jahren sein Amt aufgeben (resign) unter Weiterzahlung seines Gehalts von 20000 Dollars jährlich. Er schied damit völlig aus dem Dienst aus, so daß sein Gehalt nicht länger der Schutzbestimmung der Verfassung unterliegt, daß die Gehälter der Bundesrichter während ihrer Amtszeit nicht herabgesetzt werden dürfen (art. III sect. 1). Justice O. W. Holmes mußte erleben, daß seine Pension durch die Sparmaßnahmen des Jahres 1933 um die Hälfte gekürzt wurde. Für Richter der unteren Bundesgerichte war bereits seit 1929 (45 Stat. 1422) die Möglichkeit vorgesehen, »in den Ruhestand zu treten« (to retire) (Judicial Code sec. 260 [U. S. C. Title 28 sec. 375]). Hierbei war ihnen die Pension garantiert; sie konnten immer wieder zu Dienstleistungen herangezogen werden. Das neue Gesetz dehnt diese Bestimmungen auf die Richter des Obersten Bundesgerichts aus. Näheres vgl. in What was the Origin of the President's Supreme Court Proposal, United States Law Review, Bd. 71, S. 489 (1937).

[26]) Roosevelt ernannte am 12. August 1937 den Senator Black. Seine Ernennung hat eine Reihe rechtlicher Fragen aufgeworfen. Erstens wurde der Einwand erhoben, daß durch die Retirement Act gar keine Vakanz geschaffen worden sei, da die in den Ruhestand getretenen Richter ja weiter im Amt blieben, zweitens wurde geltend gemacht, daß der Ernennung Blacks, der als Senator an der Retirement Act mitgewirkt habe, die Vorschrift der Verfassung entgegenstehe, daß kein Kongreßmitglied während seiner Amtszeit zu einem Zivilamt (civil office im Gegensatz zu military) der Vereinigten Staaten ernannt werden soll, das während dieser Amtszeit geschaffen oder in seinen Einkünften erhöht worden ist (Art. 1 sect. 6 cl. 2). Eine Klage vor dem Obersten Bundesgericht suchte die Rechtmäßigkeit der Amtsinnehabung anzugreifen, wurde aber wegen mangelnder Aktivlegitimation abgewiesen, *Ex parte Levitt*, 58 S. Ct. 1 (1937). Nähere Erörterungen des Fragenkreises in McGovney, D. O.: Is Hugo L. Black a Supreme Court Justice De Jure?, California Law Review, Bd. 26, S. 1 (1937); Legality of Justice Black's Appointment to Supreme Court, Columbia Law Review, Bd. 37, S. 1212 (1937); Constitutional Objections to the Appointment of a Member of a Legislature to Judicial Office: Remedies: Interest of Parties: Authority to Determine the Issue, George Washington Law Review, Bd. 6, S. 46 (1937).

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

des New Deal [27]) und unter ausdrücklichem Abrücken von seiner früheren Rechtsprechung das Mindestlohngesetz des Staates Washington jetzt für verfassungsmäßig erklärt [28]). Trotz aller dieser Umstände konnte sich Roosevelt nicht entschließen, seinen Reformvorschlag zurückzuziehen [29]).

Am 2. Juli 1937 wurde mit Zustimmung Roosevelts im Senat ein Kompromißgesetzentwurf [30]) vorgelegt, der sich von dem ursprünglichen Entwurf nur dadurch unterschied, daß er das Alter der Richter, für die zusätzliche Richter ernannt werden sollten, auf 75 Jahre heraufsetzte, das Erfordernis der 10jährigen Dienstzeit fallen ließ, die Ernennung in das Ermessen des Präsidenten stellte, und bestimmte, daß in jedem Kalenderjahr nur eine derartige Ernennung gemacht werden dürfe und Vakanzen nur zu besetzen seien, wenn die Zahl der Richter, die das 75. Jahr noch nicht erreicht hatten, unter neun fallen würde. Obwohl gegen diesen Gesetzentwurf dieselben Bedenken wie gegen den ersten erhoben wurden [31]), glaubte zunächst die Opposition, den Kampf im Senat lediglich durch Obstruktion führen zu können, bis der plötzlich eingetretene Tod des Senators Robinson, des Hauptkämpfers für Roose-

---

[27]) *Holyoke Water Power Co. v. American Writing Paper Co.*, 300 U.S. 324 (1937), (5 : 4), Aufhebung der Goldklausel in einem privaten Pachtvertrag; *Virginian Railway Co. v. System Federation No. 40, Railway Employees Department of the American Federation of Labor et al.*, 300 U. S. 515 (1937), (9 : 0), die Railway Labor Act of 1937; *Wright v. Vinton Branch of the Mountain Trust Bank of Roanoke et al.*, 300 U.S. 440 (1937), (9 : 0), die abgeänderte Frazier-Lemke Bankruptcy Act; *National Labor Relations Board v. Jones & Laughlin Steel Corp.*, 301 U.S. 1 (1937), (5 : 4), *National Labor Relations Board v. Fruehauf Trailer Co.*, 301 U.S. 49 (1937) (5 : 4), *National Labor Relations Board v. Friedman-Harry Marks Clothing Co.*, 301 U.S. 58, (1937), (5 : 4), *Washington, Virginia & Maryland Coach Co. v. National Labor Relations Board*, 301 U.S. 142 (1937), (9 : 0), *Associated Press v. National Labor Relations Board*, 301 U.S. 103 (1937), (5 : 4), die National Labor Relations Act of 1935; *Steward Machine Co. v. Davis*, Collector of Internal Revenue, 301 U.S. 548 (1937), (5 : 4), die Bestimmungen der Social Security Act über Arbeitslosenversicherung; *Helvering, Commissioner of Internal Revenue, et al. v. Davis*, 301 U.S. 619, 672 (1937), (7 : 2), die Bestimmungen der Social Security Act über Altersversicherung.

[28]) In *Morehead, Warden, v. New York ex rel. Tipaldo*, 298 U.S. 587 (1936) war das New Yorker Mindestlohngesetz 5 : 4 auf der Grundlage von *Adkins v. Children's Hospital of the District of Columbia*, 261 U.S. 525 (1923) für verfassungswidrig gehalten worden. In *West Coast Hotel Co. v. Parrish et al.*, 300 U.S. 379 (1937) wurde nun das fast identische Mindestlohngesetz des Staates Washington unter ausdrücklicher Aufhebung des Adkins-Falles 5 : 4 für verfassungsgemäß erklärt.

[29]) Der Attorney-General erließ eine Erklärung, daß gerade die neusten Entscheidungen die Richtigkeit des Rooseveltschen Planes bewiesen, der davon ausging, daß das Versagen an den Richtern und nicht an der Verfassung läge. Im übrigen seien die Entscheidungen 5 : 4 ergangen, so daß nicht vorauszusehen sei, wie sich das Gericht gegenüber anderen Sozialgesetzen verhalten würde. New York Times, 15. April 1937, S. 12.

[30]) Die sogenannte Hatch-Logan Bill, New York Times, 3. Juli 1937, S. 4, die an Stelle des alten Entwurfs trat.

[31]) Vgl. New York Times, 4. Juli 1937, Sekt. 3, S. 8 und 17. Juli 1937, S. 4.

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

velts Plan, die entscheidende Wendung herbeiführte. Nachdem eine Reihe von Senatoren, die sich Robinson gegenüber persönlich gebunden hatten, durch seinen Tod ihre Handlungsfreiheit wiedergewonnen hatten [32]), wurde der Entwurf am 22. Juli mit 70:20 Stimmen an den Justizausschuß des Senats zurückverwiesen. Dieser wurde beauftragt, einen neuen Gesetzentwurf ohne Bestimmungen über das Oberste Bundesgericht auszuarbeiten, um wenigstens die Teile des Programms des Präsidenten, die die unteren Bundesgerichte betreffen, zu retten. Aus dem Ausschuß ging nun ein Gesetzentwurf hervor [33]), der dem Attorney General ein Interventionsrecht in allen Fällen gibt, in denen die Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes in Frage steht, der für Fälle, in denen ein Gesetz in erster Instanz für verfassungswidrig erklärt wird, eine direkte Appellation an das Oberste Bundesgericht zuläßt, der den Erlaß von injunctions gegen die Durchführung von Gesetzen von der Zustimmung eines Dreirichterkollegiums abhängig macht und die zeitweise Zuweisung von District Court Richtern an überlastete Gerichte innerhalb des Circuit erleichtert. Dieser neue Gesetzentwurf wurde nun, ohne daß man diejenigen, die gegen diesen Entwurf waren, zu Worte kommen ließ, in einer stürmischen Sitzung vom Senat »einstimmig«, wie es die Akten des Kongresses bezeichnen, angenommen [34]) und, nachdem eine Einigung mit dem Repräsentantenhaus erzielt war, von Roosevelt am 25. August unterzeichnet [35]). Roosevelt erklärte dabei, daß er das Gesetz trotz seiner vielen Auslassungen unterzeichnet habe, »weil es wertvolle Bestimmungen enthalte und einen bescheidenen, beschränkten Verstoß in ein Gebiet anzeige, das weiterer umfassenderer Erforschung bedürfe« [36]). Damit war der Plan des Präsidenten, die Zahl der Richter des Obersten Bundesgerichts zu vermehren, gescheitert.

---

32) 51 Senatoren hatten sich angeblich Robinson gegenüber persönlich verpflichtet, für den Entwurf zu stimmen, New York Times, 23. Juli 1937, S. 2.

33) Dieser Gesetzentwurf wurde als Amendment der sogenannten Sumner's Bill zur Verbesserung des Verfahrens in Verfassungsfällen bei den Bundesgerichten, die bereits am 7. April vom Repräsentantenhaus angenommen war (New York Times, 8. April 1937, S. 12), eingeführt: H. R. 2260. Formell steht daher dieser Gesetzentwurf in keiner Beziehung mehr zur Logan-Hatch-Ashurst Bill, Roosevelts ursprünglichem Gesetzentwurf.

34) Der Opposition ist nur gestattet worden, abweichende Meinungen im Congressional Record veröffentlichen zu lassen, New York Times, 8. August 1937, Sekt 1, S. 1, 5.

35) An Act To provide for intervention by the United States, direct appeals to the Supreme Court of the United States, and regulation of the issuance of injunctions, in certain cases involving the constitutionality of Acts of Congress, and for other purposes, Public No. 352, ch. 754, 75th Congress — 1 st sess. Vgl. darüber The Judiciary Act of 1937, Harvard Law Review, Bd. 51, S. 148 (1937).

36) New York Times, 26. August 1937, S. 12.

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

III.

Sucht man nun im Folgenden unter Beschränkung auf die Bestimmungen, die die Richterstellen des Obersten Bundesgerichts betreffen, eine Erklärung für die erstaunliche Tatsache, daß ein Präsident, der mit der größten je von einem Präsidenten erreichten Stimmenzahl wiedergewählt worden ist, kurz nach seinem Wahlsieg eine Niederlage erleiden konnte, die an Schwere mit der Niederlage Wilsons durch Ablehnung des Völkerbundentwurfs im Kongreß verglichen worden ist [37]), so findet man sie darin, daß der Gesetzentwurf an das tasten wollte, was die Amerikaner als ihr größtes Verfassungsgut betrachten, die Unabhängigkeit der Justiz.

Die Gegner des Gesetzentwurfs [38]) haben nachweisen können, daß der angegebene Grund der Justizbelastung und der Zuführung neuen Blutes nur vorgeschoben ist, und daß eine bessere, veränderten Verhältnissen angepaßte Arbeitsleistung durch den Entwurf nicht gewährleistet werden würde. Wie der Attorney General in früheren Berichten selbst geäußert hat [39]), sind die Geschäfte in den Bundesgerichten auf dem Laufenden [40]) außer in einem Circuit Court und einigen District Courts, auf die sich aber in den meisten Fällen der Gesetzentwurf gerade nicht auswirken würde [41]). Es wird nicht zugegeben, daß das Oberste Bundesgericht nur soviel Fälle zulasse, als es erledigen könne. Writs of certoriari werden von dem Obersten Bundesgericht nicht abgelehnt, um das Gericht von Arbeit zu entlasten, sondern um es vor leichtfertig eingelegten Berufungen zu schützen und dadurch eine Beschleunigung des Rechts-

37) New York Times, 23. Juli 1937, S. 1.

38) Siehe Anm. 23, insbes. Adverse Report und Hearings.

39) Annual Report of the Attorney General, 1936, S. 5 ff., 9 ff. Dagegen jetzt, außer in seinem Schreiben, das zugleich mit der Botschaft des Präsidenten veröffentlicht wurde, die Ausführungen des Attorney General im Justizausschuß des Senats über eine Überlastung der Gerichte, Hearings S. 6.

40) Darüber daß das Oberste Bundesgericht mit seinen Geschäften auf dem Laufenden ist, vgl. das Schreiben des Chief Justice Hughes an Senator Wheeler v. 21. März 1937, dem die Richter Brandeis und Van Devanter zugestimmt haben (abgedruckt in Senate, 75th Cong. 1 st Sess. Report No. 711, S. 38. Zur Frage der unteren Gerichte vgl. den Bericht Hughes über die kürzlich abgehaltene Judicial Conference, aus dem hervorgeht, daß der allgemeine Vorwurf einer Überlastung unbegründet und im letzten Geschäftsjahr ein großer Fortschritt in der Beschleunigung des Verfahrens erzielt worden sei, New York Times, 29. September 1937, S. 17.

41) Das Committee on Federal Relations der Bar Association of New York City wies darauf hin, daß für den einen Circuit Court, für den nach den Feststellungen der Judicial Conference vom Oktober 1936 zwei zusätzliche Richter notwendig wären, der neue Gesetzentwurf nicht in Anwendung kommen würde, und daß ebenfalls von den 13 zusätzlichen Richtern, die Roosevelt für die District Courts ernennen könnte, nur einer an einen District Court kommen würde, für die die Judicial Conference Neuernennungen empfohlen hat, New York Times, 17. Juli 1937, S. 41, vgl. auch die Ausführungen im American Bar Association Journal, Bd. 23, S. 418 (1937).

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

ganges zu erzielen. Chief Justice Hughes hat in einem Schreiben an Senator Wheeler dargelegt, wie sorgfältig und großzügig gerade die Gewährung der Writs of certoriari gehandhabt wird [42]). Zum Beweise, daß oft die ältesten Richter die fortschrittlichsten sind, werden Richter wie O. W. Holmes, der über 90 Jahre alt war, als er zurücktrat, und der jetzige Senior, der 80jährige Brandeis angeführt. Gegen den Plan selbst wird eingewandt, daß er nur vorübergehende Hilfe schaffen würde, indem bei der Beschränkung der Zahl der Neubesetzungen das Gericht bald wieder zu einem Gericht alter Männer werden könne, zumal der Entwurf den Präsidenten nicht hindere, Richter von 69 Jahren elf Monaten zu ernennen, für die dann erst, wenn sie 79 Jahre 11 Monate geworden sind, ein zusätzlicher Richter ernannt werden könne. Die Vermehrung der Richter erfolge, so sagte man, nicht im Verhältnis zur Arbeitsvermehrung, sondern sei abhängig gemacht vom Alter der Richter und ihrem mangelnden Rücktrittswillen. Auch wurde darauf hingewiesen, daß durch eine Vermehrung der Richterzahl auf 15 der Arbeitsprozeß eher verlangsamt würde [43]).

Das wahre Ziel des Entwurfs, das ja auch von Roosevelt in späteren Reden angedeutet, von den Befürwortern im Justizausschuß direkt ausgesprochen worden ist [44]), wurde daher darin erblickt, dem Obersten Bundesgericht Gewalt anzutun, und zwar Gewalt im doppelten Sinne, Gewalt, die sich gegen die Handlungsfreiheit der durch den Entwurf betroffenen alten Richter richtet, und Gewalt, die sich auf den Entscheidungskurs des gesamten Gerichtes auswirken will.

Es wird in dem Entwurf der Versuch gesehen, den Rücktritt der alten Richter zu erzwingen, indem er den 70jährigen Richtern anheimstellt, entweder zu gehen, wenn sie das Gefühl haben, daß die Justiz

---

[42]) Das Gesetz vom 13. Februar 1925, An Act To amend the Judicial Code, and to further define the jurisdiction of the circuit courts of appeals and of the Supreme Court, and for other purposes (43 Stat. 936), beschränkte die Fälle, die »as a matter of right« an das Oberste Bundesgericht kommen und regelte die Erteilung eines writ of certoriari nach Ermessen des Obersten Bundesgerichts für die übrigen Fälle. Danach ist für die Mehrzahl der Fälle der Circuit Court of Appeals letzte Instanz und erfolgt eine Überprüfung durch das Oberste Bundesgericht nur, wenn es im öffentlichen Interesse liegt (Rules of the Supreme Court 38 § 5). In seinem Brief an Senator Wheeler berichtete Chief Justice Hughes, daß Anträge auf writs of certoriari von jedem der neun Richter geprüft und gewährt werden, immer wenn 4, oft sogar schon, wenn nur 2 oder 3 Richter sich dafür aussprechen.

[43]) Chief Justice Hughes in seinem Schreiben an Senator Wheeler a. a. O. Über die der Zahl der Richter zur wirksamen Erledigung gezogenen Grenzen vgl. im allgemeinen Frankfurter, Felix and Landis, James M.: The Business of the Supreme Court, A Study in the Federal Judicial System, New York 1927, S. 187.

[44]) Vgl. z. B. Brant, Hearings S. 380: »The question is whether the legislative and executive branches of the Government shall be held in the paralyzing embrace of a judicial straightjacket at a moment when freedom of action is imperative«.

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

durch Vermehrung der Richter leiden würde, oder aber es auf sich zu nehmen, daß sie in der freien Ausübung ihres unabhängigen Urteils dadurch beschränkt werden, daß eine »Amme« ihre Stimme entweder verdoppelt oder neutralisiert. Nach der Verfassung [45]) sind die Richter »during good behavior«, d. h. praktisch lebenslänglich angestellt; durch den Versuch, für die Amtsdauer das Alter als einen neuen Faktor einzuführen, der zu dem in der Verfassung allein vorgesehenen Faktor des Wohlverhaltens in keiner Beziehung steht, sieht man daher das »organic law« verletzt. Übrigens ist auch die Frage aufgeworfen worden, ob nicht in der Tatsache, daß durch den Entwurf die Zahl der Richter letztlich nicht durch den Kongreß sondern die Richter selbst bestimmt wird, eine verfassungswidrige Delegation legislativer Befugnisse zu sehen ist [46]).

Der Rücktritt der alten Richter kann nur durch »impeachment«, ein Weg, der im vorliegenden Falle, in dem an der moralischen Integrität der Richter keine Zweifel erhoben worden sind, wohl nicht in Frage kommen würde, oder aber durch Verfassungsänderung herbeigeführt werden. Wenn Roosevelt diesen Weg mit der Begründung abgelehnt hat, daß das Verfahren der Verfassungsänderung zu langwierig und schwerfällig sei, so wurde darauf erwidert, daß mit Absicht der Prozeß der Verfassungsänderung so schwer gestaltet worden sei, und daß, von Ausnahmefällen abgesehen, Verfassungsänderungen, die wirklich den Wünschen der Bevölkerung entsprachen, in verhältnismäßig kurzer Zeit ratifiziert worden sind. Es sind denn auch unmittelbar im Zusammenhang mit dem Roosevelt-Plan von Gegnern des Entwurfes im Kongreß eine Reihe von Verfassungsvorschlägen eingebracht worden, die Roosevelts Ziele auf legalem Wege erreichen wollten [47]). Diese Vorschläge beschränken sich teils darauf, einen Rücktritt der Richter bei Erreichung einer bestimmten Altersgrenze vorzusehen [48]), teils gehen sie weiter, indem sie unmittelbar auf die Entscheidungen der Richter Einfluß nehmen wollen, sei es, daß sie das richterliche Prüfungsrecht beschränken [49]), sei es, daß sie selbst

[45]) Art. 3.

[46]) Lecher, Louis A.: The President's Supreme Court Plan, American Bar Association Journal, Bd. 23, S. 242 (1937).

[47]) Clark, Jane Perry: Some Recent Proposals for Constitutional Amendment, Wisconsin Law Review, Bd. 12, S. 313 (1937).

[48]) Fairman, Charles: The Retirement of Federal Judges, Harvard Law Review, Bd. 51, S. 397 (1938), berichtet, daß in der letzten Session des Kongresses 10 Resolutionen eingebracht worden sind, durch Verfassungsänderung eine Altersgrenze für die Richter des Obersten Bundesgerichts einzuführen.

[49]) So schlugen die Senatoren Wheeler und O'Mahoney eine Verfassungsänderung vor, die den unteren Bundesgerichten das Prüfungsrecht entzieht und für das Oberste Bundesgericht eine Zweidrittel-Mehrheit für die Erklärung der Verfassungswidrigkeit vorschreibt (Wortlaut in New York Times, 6. April 1937, S. 1); das sogenannte Wheeler-Bone Amendment will dem Kongreß das Recht geben, nach einer Neuwahl mit 2/3 Mehrheit eine Entscheidung des Obersten Bundesgerichtes aufzuheben (New York Times, 18. Februar 1937, S. 1).

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

eine authentische Interpretation der Generalklauseln der Verfassung, wie »due process of law« oder »interstate commerce« geben wollen [50]).

Roosevelt jedoch wollte sich statt dessen eine Tatsache zunutze machen, die man als die Achillesferse im System der geteilten und koordinierten Gewalten [51]) angesehen hat, die Tatsache, daß die Verfassung die Zahl der Richter des Obersten Bundesgerichts nicht bestimmt. Für sein Vorgehen berief er sich darauf, daß in der Vergangenheit verschiedentlich die Zahl der Richter vermehrt worden sei und daß zum mindesten in einem Falle Richter ernannt worden seien, über deren Ansichten zu einer bestimmten Frage der Präsident sich vorher vergewissert hatte. Hiergegen führte die Opposition an, daß eine Richtervermehrung in allen früheren Fällen in erster Linie auf die durch die territoriale Ausdehnung der Vereinigten Staaten bedingte Arbeitsvermehrung und nicht auf politische Motive zurückzuführen sei [52]), und daß der immer wieder für das »packing«, den Richterschub, angeführte Fall — die Ernennungen zur Zeit der Legal Tender Cases — als Präzedenz aus dem Grunde nicht in Frage käme, weil es sich damals um die Besetzung zweier Vakanzen, nicht um die Besetzung neugeschaffener Stellen gehandelt habe [53]). Gegenüber dem Einwurf, daß 51 Personen, nämlich der Präsident, die Senatoren und der Richter selbst, zu einer unsachlichen,

[50]) Nach einem Vorschlag Senator Borahs soll Due Process of Law durch Verfassungsänderung folgendermaßen erläutert werden: »Due process of law as herein used shall have reference only to the procedure of executive, administrative or judicial bodies charged with the execution and enforcement of the law.« (Voller Wortlaut bei Clark, a. a. O. S. 326 Anm. 47).

[51]) American Bar Association Journal, Bd. 23, S. 336. Vgl. hierzu auch White, Th. R.: Disturbing the Balance, University of Pennsylvania Law Review, Bd. 85, S. 678 (1937), S. 685 Anm. 27.

[52]) Vgl. Adverse Report S. 11 ff., Griswold, Hearings S. 762 ff. — Das Oberste Bundesgericht wurde 1789 mit sechs Richtern errichtet, 1801 wurde die Zahl auf fünf herabgesetzt, 1802 auf sechs, 1807 auf sieben, 1837 auf neun, 1863 auf zehn erhöht; nach einer vorübergehenden Verminderung auf sieben im Jahre 1866 beträgt die Zahl seit 1869 neun. Daß dabei oft auch politische Erwägungen mitgespielt haben und zum mindesten in dem einen Falle bei der Herabsetzung der Zahl der Richter ausschlaggebend waren, wird vielfach zugegeben. So wurden nach der Niederlage der Föderalisten durch die Wahl Jeffersons im letzten Augenblick 16 neue Circuit Richterstellen geschaffen und die Zahl der Richter des Obersten Bundesgerichts von 6 auf 5 herabgesetzt, um, wie man gesagt hat, Jefferson die Möglichkeit zu nehmen, einen Richter zu ernennen. 1866 wurde die Zahl herabgesetzt, um Ernennungen durch Präsident Johnson zu verhindern. Warren, Charles: The Supreme Court in United States History, Boston 1928, 2 Bde.

[53]) *Hepburn v. Griswold,* 8 Wall. 603 (1870) hatte die Legal Tender Acts, mit denen der Bürgerkrieg finanziert worden war, für Zahlung der Schulden, die vor dem Gesetz aufgenommen worden waren, 4 : 3 für ungültig erklärt, mit einer Begründung, die ihre Anwendung auch auf nach dem Erlaß des Gesetzes gemachte Schulden ausschließen würde. Am selben Tage hatte President Grant zwei Richter ernannt. Die Frage wurde in *Legal Tender Cases,* 12 Wall. 457 (1871) wiederaufgenommen, der Hepburn Case aufgehoben und die Legal Tender Acts für alle Schulden für gültig erklärt, indem die neuen

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

politischen Besetzung zusammenwirken müßten [54]) wird erwidert, daß selbst wenn man das größte Vertrauen zu Roosevelt habe, — ein Vertrauen, das übrigens in der Diskussion ernstlich nie in Frage gestellt worden ist — keine Garantie dafür gegeben sei, daß nicht später skrupellose Präsidenten sich auf diesen Präzedenzfall zu demagogischen Zwecken stützen würden. Man hat sich also nicht so sehr gegen die Tatsache der Vermehrung als solcher gewandt und nicht dagegen, daß ein Präsident Vakanzen mit Richtern besetzt, die seine allgemeinen politischen Anschauungen teilen — ein durchaus legitimes, ja erwünschtes Mittel, die Zusammensetzung des Gerichts allmählich veränderten Zeitanschauungen anzupassen — sondern dagegen, daß in einer bestimmten Situation zu bestimmten politischen Zielen die Richterzahl mit einem Schlage um $^2/_3$ vermehrt werden, und damit auf indirektem Wege etwas erreicht werden solle, was auf direktem Wege, dem Wege der Korrektur der Entscheidungen durch Verfassungsänderung, durch einen Appell an das Volk, vielleicht nicht erreicht werden könnte. Man erblickte darin einen Eingriff sowohl in die Unabhängigkeit der Justiz, wie sie das System der Gewaltenteilung verlangt, als auch in das Recht des Volkes, seine letzten Entscheidungen über die Verfassung selbst zu treffen. So haben auch diejenigen, die dem Kongreß formell das Recht zusprechen würden, ein solches Gesetz zu erlassen, in diesem Gesetz eine Verletzung des Geistes der Verfassung gesehen, eine ähnliche Verletzung des Geistes der Verfassung wie etwa eine Weigerung des Kongresses, die notwendigen Gelder für die Regierung oder die Justiz zu bewilligen [55]). Man berief sich damit auf das jeder Gemeinschaft inhärente Gesetz, das die Glieder an der Ausübung des Vollmaßes ihrer Rechte in Rücksicht auf das Wohl des Ganzen hindert.

Was die Grundanschauungen, auf denen das Vorgehen Roosevelts beruht, anlangt, so kann das amerikanische Regierungssystem der Gewaltenteilung nicht, wie es der Präsident tut, mit einem Dreigespann verglichen werden, bei dem jedes der Pferde nach derselben Richtung zu ziehen

Richter sich auf die Seite der damaligen Minorität stellten. — Ob und wie weit Grant sich der Meinung der beiden Richter vorher vergewissert hatte, ist viel erörtert worden. Hughes, Charles Evans: The Supreme Court of the United States, Its Foundation, Methods and Achievements, An Interpretation, New York 1928, S. 53 weist darauf hin, daß Grant wohl schwerlich einen Richter gefunden hätte, der die Legal Tender Act nicht für gültig gehalten hätte, da das die herrschende Ansicht in Juristenkreisen war. Vgl. im übrigen noch Ratner, Sidney: Was the Supreme Court Packed by President Grant?, Political Science Quarterly, Bd. 50, S. 342 (1935); McBain, H. L.: Some Proposals for Altering Judicial Review, Boston Law Review, Bd. 16, S. 874 (1937), S. 879; The Supreme Court Issue, American Bar Association Journal, Bd. 23, S. 268 (1937), S. 269.

54) Attorney General Cummings, Hearings, S. 12; vgl. auch die Rede Gouverneur La Follette's, New York Times, 28. Februar 1937, Sektion 1, S. 35.

55) The Supreme Court Issue, American Bar Association Journal, Bd. 23, S. 268 (1937); vgl. auch Borchard, Hearings, S. 853.

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

habe [56]). Es sind vielmehr, wie der Bericht des Justizausschusses sagt, die drei Zweige der Staatsgewalt so konstituiert, daß zum Schutze des Volkes eine ehrliche Meinungsverschiedenheit zwischen ihnen zum Ausdruck kommen kann und niemals ein Zweig die anderen Zweige beherrschen kann. »Dieses Regierungssystem«, heißt es weiter, »ist für das amerikanische Volk unermeßlich wichtiger und unermeßlich heiliger als die unmittelbare Annahme eines noch so segensreichen Gesetzes« [57]). Die Gewaltenteilung soll nach der Formulierung des Richters Brandeis nicht die Leistungsfähigkeit fördern, sondern soll durch die mit der Teilung der Regierungsgewalt notwendig gegebenen Reibungen das Volk vor der Autokratie schützen [58]).

Die Verfassung braucht nach Roosevelts Meinung nur richtig ausgelegt zu werden, um in ihr namentlich in der »general welfare clause [59])« die Vollmacht für seine Maßnahmen zur Überwindung der Krise zu finden. In der Tat hat schon Marshall gesagt, es sei bei der Auslegung der Verfassung nie zu vergessen, daß man eine Verfassung auszulegen habe, die dazu bestimmt ist, die Jahre zu überdauern und die den verschiedenen Krisen des menschlichen Daseins angepaßt werden müsse [60]). Noch kürzlich ist bei der Prüfung einer »New Deal« Gesetzgebung des Staates Minnesota von dem jetzigen Chief Justice diese Auffassung Marshalls bestätigt worden [61]). Das Gericht hat aber eine Schranke für Exekutive und Legislative insofern aufgerichtet, als es erklärt hat, daß ein Notstand immer nur die Ursache zur Ausübung bereits in der Verfassung gegebener Ermächtigungen sein, nie aber eine Gewalt erst neu schaffen oder vergrößern könne [62]).

Die Stellung des Obersten Bundesgerichts ist nicht, wie Roosevelt gesagt hat, die einer »superlegislature«. Es weist den Kongreß in seine Schranken, nicht weil es selbst eine höhere Gewalt ist, sondern weil es in einem besonderen Maße zum Schutz der Verfassung berufen ist, die nach amerikanischer Auffassung über Justiz, Exekutive und Legislative steht, weil sie unmittelbar auf das Volk zurückgeht [63]), das sie

---

56) Vgl. Borchard, Hearings S. 827.

57) Adverse Report S. 8.

58) Justice Brandeis' Dissent in *Myers v. United States*, 272 U.S. 52, 293 (1926).

59) Über ihre Bedeutung, die strittig ist, vgl. *United States v. Butler*, 297 U.S. 1 (1936).

60) *McCulloch v. Maryland*, 4 Wheat. 316, 407, 415 (1819).

61) *Home Building and Loan Association v. Blaisdell*, 290 U.S. 398, 443 (1935).

62) *A. L. A. Schechter Poultry Corp. et al. v. United States*, 295 U. S. 495, 528 (1935); diese Zeitschr. Bd. V, S. 709.

63) Hamilton sagte 1787/8 im Federalist No. 78: »Nor does this conclusion by any means suppose a superiority of the judicial to the legislative power. It only supposes that the power of the people is superior to both; and that where the will of the legislature, declared in its statutes, stands in opposition to that of the people, declared in the Constitution, the judges ought to be governed by the latter rather than the former«. The Fed-

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

sowohl vor den Gefahren der Herrschaft einer Majorität als auch vor den Gefahren der Herrschaft eines Einzelnen schützen soll. Das Oberste Bundesgericht vertritt, wie im Justizausschuß gesagt worden ist, den Staat (state) im Gegensatz zur Regierung (government), mit der die zeitweilige Majorität die Staatsmaschinerie beherrscht [64]). Eine Verminderung der Vorherrschaft des Rechts bedeutet wachsende Vergrößerung der persönlichen Regierung, argumentiert der Bericht. Diese aber bedeute autokratische Beherrschung, dasselbe wogegen die amerikanischen Kolonien revoltiert hatten [65]).

So ist denn letztlich Roosevelts Niederlage unter dem alten Schlagwort erfolgt, das schon zur Zeit der Unabhängigkeitserklärung von England eine Rolle gespielt hat, nämlich, daß die Vereinigten Staaten sein wollen: ein »government of laws, and not of men« [66]). Die Tatsache, daß der Gesetzentwurf zu Fall gekommen ist, weil der Präsident die positiven Bestimmungen der Verfassung in einer den Geist der Verfassung verletzenden Weise angewandt hat, beweist, daß dieses »government of law« nicht Herrschaft des toten Rechtsbuchstabens bedeutet. Als Lord Bryce, einer der feinsinnigsten Deuter der amerikanischen Verfassung, 1888 auf die Gefahr eines Mißbrauchs des Rechts des Präsidenten und des Kongresses, Richterstellen zu vermehren, hinwies, sagte er: [67])

> »What prevents such assaults on the fundamental law — assaults which, however immoral in substance, would be perfectly legal in form? Not the mechanism of government, for all its checks have been evaded. Not the conscience of the legislature and the President, for heated combatants seldom shrink from justifying the means by the end. Nothing but the fear of the people, whose broad good sense and attachment to the great principles of the Constitution may generally be relied on to condemn such a perversion of its forms. . . . To the people we come sooner

eralist. A Commentary on the Constitution of the United States Being a Collection of Essays Written by Alexander Hamilton, James Madison and John Jay. Ausgabe von Bourne, Washington & London 1901, Bd. 2, S. 102.

[64]) Thompson, Dorothy: Hearings S. 862: »The Supreme Court is essentially an instrument of the State, not of government, which is a temporary majority running the State machinery. . . . It is not there to guarantee that the will of the majority shall be expressed but to see that the will of the majority does not infringe the basic guaranteed rights of any individual citizen who wants to appeal against that will to a higher institution of reference«.

[65]) Adverse Report S. 15.

[66]) Belege für die Herkunft und Verwendung des Schlagwortes, sowie eine Würdigung seiner Bedeutung bei v. Mangoldt, Hermann: Geschriebene Verfassung und Rechtssicherheit in den Vereinigten Staaten von Amerika, Abhandlungen der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Königsberg, Heft 6, Breslau-Neukirch 1934, S. 1 und passim.

[67]) Bryce, James: The American Commonwealth, New Edition, New York 1922, Bd. 1, S. 277.

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

or later: it is upon their wisdom and self-restraint that the stability of the most cunningly devised scheme of government will in the last resort depend.«

Die Geschichte des Gesetzentwurfs zur Neuordnung der Justiz hat diese Prophezeihung erfüllt.

IV.

Inzwischen hat sich die Lage für Präsident Roosevelt insofern geändert, als außer dem Richter Van Devanter am 5. Januar 1938 noch der Richter Sutherland auf Grund des neuen Gesetzes in den Ruhestand getreten ist, so daß Roosevelt noch eine zweite Besetzung vornehmen konnte. In dem ehemaligen Solicitor General Reed ernannte er einen Mann, der sich allgemeiner Hochschätzung erfreut, so daß sich vielleicht das durch die unglückliche Ernennung Blacks, dessen frühere Zugehörigkeit zum Ku Klux Klan nachträglich bekannt geworden war, erschütterte Vertrauen wieder festigen wird. Die Regierung rechnet jetzt mit einer für ihre Gesetzesmaßnahmen günstigen Mehrheit des Obersten Bundesgerichts. Dabei darf jedoch nicht vergessen werden, daß die amerikanische Geschichte viele Beispiele dafür kennt, daß Richter des Obersten Bundesgerichts später gegen die Politik des Präsidenten, der sie ernannt hat, gestimmt haben [68]).

Die bereits vor den Neubesetzungen ergangenen, dem Kongreß und der Regierung freundlichen Entscheidungen haben auch zur Entspannung beigetragen. Falsch ist es jedoch zu glauben, daß diese Entscheidungen lediglich auf einer Einschüchterung des Obersten Bundesgerichts durch Roosevelts Reformplan beruhten [69]). So sollen in dem besonderes Aufsehen erregenden Mindestlohn-Fall [70]) die Beratungen vor dem Bekanntwerden des Gesetzentwurfs bereits abgeschlossen gewesen sein [71]), und das Abweichen von der kurz vorher gefällten Entscheidung kann in diesem Falle auch mit verfahrensrechtlichen Gründen in Zusammenhang gebracht werden [72]).

---

[68]) Warren, The Supreme Court in U.S. History, Bd. 1, S. 22. »In fact, nothing is more striking in the history of the Court than the manner in which the hopes of those who expected a Judge to follow the political views of the President appointing him have been disappointed. While at various periods of extraordinary partisan passion, charges of political motives have been leveled at the Court it has been generally recognized, when the storms subsided, that the accusations were unwarranted«.

[69]) Z. B. Dean Alfange: The Supreme Court Battle in Retrospect, United States Law Review, Bd. 71, S. 497 (1937), S. 500.

[70]) Siehe Anm. 28.

[71]) Vgl. das Editorial in New York Times. 4. April 1937, Sekt. 4, S. 8.

[72]) Im Morehead-Fall hatte das Oberste Bundesgericht die Auslegung, die der New York Court of Appeals dem Gesetze seines Staates gegeben hatte, angenommen, während es im West Coast Hotel-Fall eine eigene Auslegung geben konnte. Auch war im ersten Falle

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

Der Streit um das Oberste Bundesgericht, der sich zu einer Verfassungskrise hätte entwickeln können, ist damit zur Zeit allem Anschein nach beseitigt. Er hat in den Vereinigten Staaten eine Neubesinnung auf die eigenen Verfassungsprinzipien herbeigeführt und bleibt von Interesse, weil er in großer Anschaulichkeit die Besonderheit der Grundlagen, auf denen das amerikanische Staatssystem ruht, aufzeigt.

---

die Frage darauf abgestellt, ob der Morehead-Fall vom Adkins-Fall zu unterscheiden sei, nicht ob der Adkins-Fall aufzuheben sei. Vgl. darüber Bates, Hearings S. 888; Frankfurter, Felix & Fisher, Adrian S.: The Business of the Supreme Court at the October Terms, 1935 and 1936, Harvard Law Review, Bd. 51, S. 577 (1938), S. 634ff.

http://www.zaoerv.de
© 1938, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht