

## Recht als Aufarbeitung, wo das Wort versagt?

### Zum Gehalt der „Mauerschützenprozesse“ im Anschluss an Hannah Arendt

Simon Clemens<sup>1</sup>

Der Sturm auf die Grenze vom 9. November 1989 leitete das Ende der DDR ein. Unterschiedlichste Entwicklungen und Faktoren, die den Zerfall des Staates begünstigten, gingen dem voraus.<sup>2</sup> Insbesondere das „Flucht- und Reiseproblem“ war von besonderer Bedeutung. So hatte Egon Krenz am Nachmittag des 9. Novembers der ZK-Versammlung eine Verordnung der Stoph-Regierung präsentiert, wonach – bis zur Verabschiedung eines Reisegesetzes – die Ausreise über die Grenzübergänge der DDR möglich sei.<sup>3</sup> Die beiliegende Pressemitteilung war es, die Günter Schabowski im Rahmen seines „großen Auftritts“ verlas.<sup>4</sup> Die zugrundeliegende Hoffnung der Regierung, die Grenzen wieder schließen zu können, stellte sich als Irrtum heraus. Der 18. März 1990 vollendete, was sich im November bereits angedeutet hatte. Es folgten freie demokratische Wahlen, die den Weg zur deutschen Einigung eröffneten bzw. vorgaben. Dabei trat die DDR der BRD bei, was der Artikel 146 GG grundsätzlich offenließ. Es kam, in den Worten Hannah Arendts, zu keiner Neugründung (der gesamtdeutschen Verfassung).<sup>5</sup>

Neben soziokulturellen wie auch ökonomischen Problemkomplexen schien nach 1990 die rechtliche Dimension der „Vergangenheitsbewältigung“ oder ‚Vergangenheitspolitik‘ auf. In weniger als einem Jahrhundert sollte es wieder das Mittel des Rechts sein, mit dem staatliches Unrecht bzw. die nicht-rechtsstaatliche Vergangenheit „bewältigt“ bzw. aufgearbeitet wird. Das hierin angelegte „Spannungsverhältnis von Recht und Moral“<sup>6</sup> und die damit verbundenen rechtstheoretischen Fragestellungen waren bereits nach 1945 Objekt virulenter Diskussion geworden. Anhand ausgewählter Beispiele soll nun ein kurzer Überblick über die rechtlichen Vorgänge im vereinten Deutschland sowie die darin verankerten rechtstheoretischen Probleme gegeben werden.<sup>7</sup> Hieran anknüpfend wird Hannah Arendts (eher verstreute) Perspektive auf das Recht dargelegt, um abschließend einige Einsichten aus dieser Beschäftigung für die Vorgänge nach 1989 herauszuarbeiten.

---

1 Für wertvolle Anmerkungen und Kritiken danke ich Teresa Otten Dionísio, Prof. Tim Wihl und Prof. Christian Volk.

2 Vgl. für eine systematisierende Schau der in der Literatur benannten Faktoren unter Berücksichtigung von Arendts Unterscheidung von Macht und Gewalt meinen älteren Beitrag; Simon Clemens: Über die Friedliche Revolution. Neue Einsichten in und aus Hannah Arendts Revolutionstheorie, in: Zeitschrift des Forschungsverbundes SED-Staat 44/2019, S. 50 f.

3 Vgl. Ilko-Sascha Kowalczyk: Endspiel. Die Revolution von 1989 in der DDR, München 2009, S. 456.

4 Vgl. ebd. S. 456 f.

5 Vgl. hierzu meine Beschäftigung mit dem Ausbleiben der Neugründung im Nachklang an die Friedliche Revolution; Clemens: Über die Friedliche Revolution, S. 52 ff.

6 Robert Alexy: Mauerschützen. Zum Verhältnis von Recht, Moral und Strafbarkeit, Hamburg 1993, S. 3.

7 Dabei habe ich mich, wie es Jürgen Habermas einmal ausdrückte, auf juristische Fachdiskussionen tiefer einlassen müssen, „als mir, dem juristischen Laien, lieb sein konnte“ (Jürgen Habermas: Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats, Frankfurt/Main 1998, S. 11).

„*Mauerschützenprozesse*“

In der Hauptsache erhielten zwei Arten von Prozessen, die unter dem Begriff der „Mauerschützenprozesse“ subsumiert werden, in der Berliner BRD besondere Aufmerksamkeit:<sup>8</sup> Prozesse gegen Angehörige der Grenztruppen der DDR einerseits, sowie gegen Mitglieder des Politbüros andererseits. In den Politbüro-Prozessen wurde das *erste* Verfahren gegen die Mitglieder des Nationalen Verteidigungsrates – Erich Honecker, Erich Mielke, Willi Stoph und Heinz Keßler – sowie gegen den Sekretär des Nationalen Verteidigungsrates, Fritz Streletz, und den ersten Sekretär der Bezirkseinsatzleitung, Hans Albrecht, geführt.<sup>9</sup> „Ein zweites Verfahren, das sich ausschließlich gegen Mitglieder des Politbüros richtete, führte zur Verurteilung des letzten Generalsekretärs der SED, Egon Krenz, sowie der Mitglieder des Politbüros Günther Kleiber und Günter Schabowski.“<sup>10</sup> Im letzten Verfahren wurden Herbert Häber, Siegfried Lorenz und Hans-Joachim Böhme zunächst freigesprochen, nach einer Revision des Staatsanwalts allerdings am 6. August 2004 doch verurteilt, womit die Strafverfolgung von Politbüromitgliedern endete.<sup>11</sup> Lediglich Mielke, Keßler, Streletz, Schabowski, Kleiber, Krenz, Häber, Lorenz und Böhme wurden verurteilt, während alle anderen Politbüromitglieder (aus gesundheitlichen Gründen) nicht verurteilt werden konnten. Im Zusammenhang der Todesopfer an der Berliner Mauer wurden insgesamt 143 Verfahren gegen 297 Personen eingeleitet und eröffnet. Etwa die Hälfte, darunter 100 Angehörige der Grenztruppen, wurde verurteilt. „Das höchste Strafmaß – zehn Jahre Freiheitsentzug ohne Bewährung – für einen Grenzsoldaten verhängte der Bundesgerichtshof in Karlsruhe wegen Mordes an dem Flüchtling Walter Kittel in der Revision eines erstinstanzlichen Urteils des Bezirksgerichts Potsdam vom Dezember 1992.“<sup>12</sup>

Die strafrechtliche Verfolgung von Taten, die im Auftrag (oder mindestens mit Billigung) der DDR geschehen waren, gestaltete sich problematisch. Rosenau sieht hierfür einerseits tatsächliche Gründe, wie die schiere Menge an Aktenmaterial, die problematische Beweislage, welche sich aus der Unverfügbarkeit von unbeteiligten Zeugen ergab, oder das Faktum, dass Unterlagen vernichtet wurden.<sup>13</sup> Andererseits, und für den hier unternommenen Versuch interessanter, sind die zahllosen rechtlichen Probleme zu nennen, „welche die Berechtigung der bundesdeutschen Justiz zu einer Bestrafung und die Strafbarkeit der Täter selbst in Frage stellen können.“<sup>14</sup> Bereits die Anklageschrift setzt sich u. a. mit den Problemen um die Immunität von Staatsoberhäuptern sowie dem Spannungsfeld von Täterschaft und Teilnahme auseinander.<sup>15</sup> Insbesondere stellt sich die Frage nach der individuellen strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Grenzposten und Befehlsgeber „für die unmenschlichen Verhältnisse an der innerdeutschen Grenze“<sup>16</sup>. Hierbei ist insbesondere das Gesetzlichkeitsprinzip von Bedeutung, das als

8 Andere Verfahren, die große Aufmerksamkeit erfuhren, wie bspw. gegen Mitglieder der DDR-Justiz, lasse ich hier unberücksichtigt.

9 Vgl. Anklageschrift der Staatsanwaltschaft beim Kammergericht vom 12.05.1992, in: Friedrich Wolf (Hrsg.): Das Politbüro der DDR vor Gericht. Berlin 2016, S. 173–205.

10 Friedrich Wolf: Vorwort, in: Friedrich Wolf (Hrsg.): Das Politbüro der DDR vor Gericht, Berlin 2016, S. 15.

11 Vgl. ebd.

12 René Schlott: Die Todesopfer an der Berliner Mauer. 251 und eine Erinnerung, in: Friedrich-Ebert-Stiftung (Hrsg.): Archiv für Sozialgeschichte, Berlin 2015, S. 267.

13 Vgl. Henning Rosenau: Tödliche Schüsse im staatlichen Auftrag. Die strafrechtliche Verantwortung von Grenzsoldaten für den Schußwaffengebrauch an der deutsch-deutschen Grenze, 2. Neubearbeitete Auflage, Baden-Baden 1998, S. 21.

14 Rosenau: Tödliche Schüsse im staatlichen Auftrag, S. 22.

15 Vgl. Wessel: Der Honecker-Prozess, S. 28.

16 Knut Seidel: Rechtsphilosophische Aspekte der „Mauerschützen“-Prozesse, Berlin 1999, S. 17.

*nullum crimen, nulla poena sine lege* (kein Verbrechen, keine Strafe ohne Gesetz) bekannt ist. Da es in der DDR zu keinen Strafverfahren kam und zudem eine legitimierende Rechtsgrundlage bestand, erscheinen die Taten zu diesem Zeitpunkt nicht als strafbar, sondern gerechtfertigt. Das Gesetzlichkeitsprinzip würde somit ihre Ahndung verunmöglichen. Das Problem besteht nun darin, dass die Strafbarkeit der Todeschüsse, „die nicht nur dem allgemeinen Rechtsempfinden nach verbrecherisch waren, sondern einem Schutz universaler Menschenrechte Hohn sprachen, [...] vom demokratischen Rechtsstaat negiert [werden muss].“<sup>17</sup> Es entsteht eine Spannung von Recht und Gerechtigkeit. „Der Rechtsstaat gerät gleichsam mit sich selbst in Konflikt.“<sup>18</sup>

Die rechtswissenschaftliche Literatur diskutiert verschiedene Strategien, wie hiermit umgegangen werden kann. Beispielsweise könnten die Taten als Verbrechen gegen die Menschlichkeit (bzw. Menschheit) verurteilt werden. Der Eingriff in das Leben von Menschen kann diesen Tatbestand erfüllen. Zusätzlich müssen sich die Taten durch eine besondere Verwerflichkeit auszeichnen sowie ein gruppenspezifisches Element beinhalten. Insbesondere mit Blick auf letzteres Kriterium scheint dies kein gangbarer Weg zu sein.<sup>19</sup> Zweitens könnte ein Verstoß gegen das Völkerrecht vorliegt, das Leben unter Schutz stellt, wobei allerdings „willkürliche Tötung“ vorliegen muss. Für die DDR ergibt sich ein „dürftiger Befund“<sup>20</sup>. Lediglich Exzesstaten können als völkerrechtswidriger Eingriff in das Recht auf Leben gesehen werden. „In der Mehrzahl der Fälle ist dieser trotz tödlichen Ausgangs mangels Klarheit der völkerrechtlichen Normen nicht festzustellen.“<sup>21</sup> Zudem trat die DDR zwar 1974 dem IPBPR (Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte) bei, allerdings kam es nicht „zu der von Art. 51 Satz 1 DDR-Verf. vorgesehenen Bestätigung durch die Volkskammer“<sup>22</sup>. Somit war sie „zwar völkerrechtlich verpflichtet, den Grundsätzen dieses Paktes innerstaatliche Wirksamkeit zu verschaffen, ein Verstoß einer innerstaatlichen Norm gegen die in ihm enthaltenen völkerrechtlichen Normen konnte jedoch schon mangels Transformation oder Inkorporation nicht zur Nichtigkeit der innerstaatlichen Norm führen.“<sup>23</sup> Neben verschiedenen anderen Strategien, Rosenau plädiert z. B. dafür, die Kollision von Rückwirkungsverbot und strafrechtlicher Schutzpflicht des Staates durch praktische Konkordanz auszugleichen,<sup>24</sup> könnte drittens einerseits für ein rein positivistisches Urteil optiert werden, das die Möglichkeit der Bestrafung verwirft, oder andererseits auf Grundlage eines überpositiven Rechts geurteilt werden, wie es prominent in den Überlegungen Gustav Radbruchs nach 1945 aufscheint. Kurz und simplifiziert gefasst hatte er vertreten: „Extremes Unrecht ist kein Recht.“<sup>25</sup> Der Rechtsbegriff wird somit innerhalb einer „nichtpositivistischen Trennungsthese“<sup>26</sup> moralisch begrenzt.

De facto hält der Einigungsvertrag (Art. 315 EGStGB) fest, dass Ahndung von Straftaten nur auf Grundlage des zum Tatzeitpunkt gültigen Rechts erfolgen könne.<sup>27</sup> Laut Art. 103 Abs. 2 GG (Gesetzlichkeitsprinzip) musste der Rechtsstaat das Grenzgesetz der

---

17 Ebd., S. 218.

18 Ebd.

19 Vgl. ebd., S. 100.

20 Ebd., S. 138.

21 Ebd., S. 138.

22 Alexy: Mauerschützen, S. 16.

23 Ebd., S. 17.

24 Vgl. Rosenau: Tödliche Schüsse im staatlichen Auftrag, S. 256.

25 Alexy: Mauerschützen, S. 4.

26 Ebd., S. 5.

27 Vgl. Peter Richter: Kurzer Prozeß. Honecker & Genossen – Ein Staat vor Gericht? Berlin 1993, S. 91.

DDR und andere Schusswaffenbestimmungen als „das Unrecht ausschließende Erlaubnissätze“<sup>28</sup> berücksichtigen. Das GrenzG/DDR legalisierte den Einsatz von Schusswaffen an der innerdeutschen Grenze – einschließlich gezielter tödlicher Schüsse. Lediglich zwischen 1958 und 1960 war der Schuss nur zur Notwehr vorgesehen. Die Strafbarkeit wurde somit abhängig vom Recht der DDR bestimmt. Nur was dort und auch im bundesdeutschen StGB strafbar war, konnte geahndet werden (grundsätzlich kommt – laut § 2 III StGB – hierbei immer die mildere Regelung zur Geltung).<sup>29</sup> Einzige Ausnahme bilden Fälle, wo die Geflüchteten auf dem Gebiet der alten BRD verletzt wurden oder starben, „hier findet das bundesdeutsche Strafrecht ohne Rücksicht auf einer Strafbarkeit in der DDR Anwendung“<sup>30</sup>.

Beispielhaft sollen nun ausgewählte Aspekte insbesondere anhand des ersten Politbüroverfahrens betrachtet werden. Die Urteilsbegründung des Landgerichts gegen Keßler, Streletz und Albrecht spiegelt viele der angesprochenen Aspekte. Die Angeklagten hätten ein „bereits bestehendes Grenzregime vorgefunden“, es „weder initiiert noch entscheidend verändert, sondern lediglich daran mitgewirkt“<sup>31</sup>. Dennoch sieht das Gericht sie kausal verantwortlich für Tod<sup>32</sup> – in „sieben bzw. sechs konkrete[n] Todesfälle[n]“.<sup>33</sup> Als „Schreibtischtäter“<sup>34</sup> wurde ihr Verhalten „als Anstiftung (§ 22 Abs 2. Nr. 1 StGB/DDR) zu den Tötungen“<sup>35</sup> eingestuft. Nach Abwägung von DDR und BRD-Recht kommt das Gericht zu der Einschätzung, „daß für sämtliche Angeklagte das Strafrecht der Bundesrepublik Deutschland milder und deshalb [...] anzuwenden ist.“<sup>36</sup> Genauer: „Die gegen die Angeklagten zu verhängenden Strafen sind dem Strafrahmen des § 212 Abs. 1 StGB von fünf bis fünfzehn Jahren Freiheitsstrafe zu entnehmen.“<sup>37</sup>

Der Bundesgerichtshof schließt sich diesem Urteil weitestgehend an und beschließt: „Rechtsfehler zum Nachteil der Angeklagten hat die sachlich-rechtliche Überprüfung nicht aufgedeckt. Die Verfahrensrügen der Angeklagten sind unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.“<sup>38</sup> Auch das Bundesverfassungsgericht wies die erhobene Verfassungsbeschwerde zurück.<sup>39</sup> In der Urteilsbegründung bezogen sich beide Gerichte auf die Radbruchsche Formel. Am Grund liegt hier die Frage, „ob die damals durch positives Recht gewährte Rechtfertigung durch überpositives Recht beseitigt wird. Das ist der Fall, wenn das Töten von Flüchtlingen extremes Unrecht war und wenn mit Radbruch anzunehmen ist, daß extremes Unrecht kein Recht ist.“<sup>40</sup> Laut der Urteilsbegründung gelte dies „für die Tötung von Menschen an der innerdeutschen Grenze, obwohl diese nicht mit dem nationalsozialistischen Massenmord gleichgesetzt werden könne.“<sup>41</sup> Somit sieht das Gericht „extremes Unrecht“ vorliegen. Ferner sei der Art. 103 Abs. 2 GG (Rückwirkungsverbot) nicht verletzt. Dem richtig interpretierten § 27 Abs. 2 GrenzG/DDR hätte mit Blick auf den Wortsinn des Gesetzes und vor dem Hintergrund

28 Rosenau: Tödliche Schüsse im staatlichen Auftrag, S. 218.

29 Vgl. ebd., S. 96.

30 Ebd., S. 98.

31 Urteil des Landesgerichts gegen Keßler, Streletz und Albrecht. Zitiert nach: Friedrich Wolff (Hrsg.): Das Politbüro der DDR vor Gericht, Berlin 2015, S. 202 bzw. 321.

32 Ebd., S. 209 bzw. 328.

33 Ebd., S. 206 bzw. 326.

34 Ebd., S. 207 bzw. 327.

35 Ebd., S. 220 bzw. 340.

36 Ebd., S. 244 bzw. 365.

37 Ebd., S. 244 bzw. 365.

38 Urteil des Bundesgerichtshofs vom 26.07.1994 (BGHSt 40, 218 ff.). Zitiert nach: Wolff (Hrsg.): Das Politbüro, S. 393.

39 Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 24.10.1996 (BVerfGE 95, 96 ff.). Zitiert nach: Wolff (Hrsg.): Das Politbüro, S. 3.

40 Alexy: Mauerschützen, S. 22.

41 BVerfGE 95, 96 ff.

der Verfassung der DDR sowie den „eingegangenen völkerrechtlichen Bindungen schon zum Tatzeitpunkt ein Rechtfertigungsgrund nicht entnommen werden dürfen“. Mehr noch sei ein „menschenrechtswidriger Rechtfertigungsgrund [...] nicht schutzwürdig“<sup>42</sup>, zudem das Rechtsstaatsprinzip eine „Forderung nach materieller Gerechtigkeit“<sup>43</sup> umfasse.

Positives Recht könne, wenn es in „unerträglichem Widerspruch“ zur materiellen Gerechtigkeit steht, ausgesetzt werden. Der Rechtfertigungsgrund müsse – laut BVerfG im Anschluss an den BGH – „bei der Rechtsanwendung unbeachtet bleiben, wenn er die vorsätzliche Tötung von Personen deckte, die nichts weiter wollten, als unbewaffnet und ohne Gefährdung allgemein anerkannter Rechtsgüter die innerdeutsche Grenze zu überschreiten. Denn ein solcher Rechtfertigungsgrund, der einer Durchsetzung des Verbotes, die Grenze zu überschreiten, schlechthin Vorrang vor dem Lebensrecht von Menschen gibt, sei wegen offensichtlichen, unerträglichen Verstoßes gegen elementare Gebote der Gerechtigkeit und gegen völkerrechtlich geschützte Menschenrechte unwirksam.“<sup>44</sup> Konkret wurden innerhalb des ersten Politbüroprozesses wegen „Anstiftung bzw. Beihilfe zur Aufrechterhaltung des Grenzregimes Freiheitsstrafen von 7,5 Jahren (*Keßler*), 3,5 Jahren (*Albrecht*) und 5,5 Jahren (*Streletz*)“<sup>45</sup> verhängt.

In ähnlicher Weise wurde auch in Hinblick auf die „ausführenden Grenzer“ geurteilt. In den ersten beiden Verurteilungen hieß es, dass „die Todesschüsse gegen elementare Menschenrechte verstießen“. GrenzG/DDR und Schießbefehl – so die Begründung – „verstießen gegen den überpositiven Kernbereich des Rechts.“<sup>46</sup> Zwar wurde im zweiten Mauerschützenurteil das GrenzG/DDR als gültig erklärt, dennoch habe kein Befehl geboten, „tötungsg geeignet zu schießen“. Der Maßstab der Unverhältnismäßigkeit wird auch hier durch ein überpositives „Gebot der Menschlichkeit“<sup>47</sup> hergeleitet. Im Gegensatz zu den landgerichtlichen Urteilen geht der BGH davon aus, „daß die Grenzsoldaten befehlsgemäß handelten, als sie den Flüchtenden erschossen“. Dies bedeute allerdings keine Rechtfertigung, da der Rechtfertigungsgrund vorgeordnete, auch in der DDR beachtete Rechtsprinzipien verletze und gegen das Verhältnismäßigkeitsgebot verstoße. Der BGH argumentiert hier im Anschluss an Radbruch, führt zusätzlich jedoch an, dass mit der Verfassung der DDR und der in der DDR anerkannten Menschenrechte ein konkreter Prüfungsmaßstab zur Verfügung gestanden hätte.<sup>48</sup>

### *Hannah Arendt und das Recht*

Obwohl Arendts Auseinandersetzung mit dem Recht nicht systematischen, sondern „episodischen oder sporadischen Charakter“ hat, beschäftigte sie sich „stets mit der Frage nach einem adäquaten Arrangement von Recht, Politik und Ordnung“<sup>49</sup>. Paradigmatisch steht hierfür das neunte Kapitel der *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, dessen Mittelpunkt die Beschäftigung mit den Menschenrechten bildet. Wer einmal aus dem Nationalstaat ausgeschlossen wurde, bleibe „heimat- und staatenlos; wer immer

---

42 Ebd., S. 23.

43 Ebd., S. 47.

44 Ebd. S. 53.

45 Peter-Alexis Albrecht: Nachwort zu einem deutschen Ordnungsdrama, in: Wolff (Hrsg.): Das Politbüro, S. 1100.

46 Helga Wullweber: Die Mauerschützen-Urteile, in: Kritische Justiz 23(1993)1, S. 49.

47 Ebd., S. 50.

48 Ebd., S. 58.

49 Christian Volk: Hannah Arendt und das Recht, in Karl-Heinz Breier/Alexander Gantschow (Hrsg.): Politische Existenz und republikanische Ordnung. Zum Staatsverständnis von Hannah Arendt, Baden-Baden 2012, S. 187.

einmal die Rechte, die in der Staatsbürgerschaft garantiert waren, verloren hatte, blieb rechtlos<sup>50</sup>. Minderheiten und Staatenlose hängen von Wohlwollen ab, da sie von keinem Staat repräsentiert, geschweige denn geschützt würden.

Totalitäre Regime befeuerten den Wandel von „Flüchtlingen“ zu „Staatenlosen“,<sup>51</sup> da nicht mehr einzelne Individuen, sondern „ganze Volkssplitter“ über die Grenze kamen, was „den Zusammenbruch des Asylrechts“<sup>52</sup> markierte. Die Staatenlosen sind in die Illegalität verwiesen, die ihnen als zuverlässigster Schutz erscheint, was Legalität im Inneren der Staaten und in zwischenstaatlichen Beziehungen unterminierte.<sup>53</sup> Die Staatenlosen zwingen die Regierung, die Sphäre des Gesetzes zu verlassen. Obwohl sie undeportierbar sind, da sie kein Heimatland haben, kann der Staat auf sein Recht auf Ausweisung nicht verzichten.<sup>54</sup> Sie brachten die Gesetzlosigkeit in die Länder: „diejenigen, für die überhaupt kein Gesetz vorgesehen, [verursachen] automatisch eine genaue Umkehrung des juristischen Systems [...]: der Staatenlose [...] kann sich nur dadurch normalisieren, daß er den Verstoß gegen die Norm begeht, die im Gesetz vorgesehen ist, nämlich das Verbrechen“<sup>55</sup>. Erst im Gefängnis genießt das rechtlose Individuum alle bürgerlichen Rechte. Da nicht alle Personen gleich vor dem Gesetz sind, ist hierin der „Keim einer tödlichen Krankheit“<sup>56</sup> angelegt, die das Ende der Nationalstaaten ankündigte.

Vor dem Hintergrund dieser Analyse entfaltet Arendt die Aporien der Menschenrechte. Die Idee von universalen Menschenrechten ist verbaut, da sie nur verwirklicht wurden bzw. juristisch durchsetzbar waren, solange Menschen Teil eines politischen Körpers waren. Die Staatenlosen stellen „unabdingbare Menschenrechte“ infrage, die somit „grundsätzlich von allen Staatsbürgerrechten unterschieden [sein müssten]“<sup>57</sup>. Der „Verlust der Menschenrechte“ bedeutet nicht den Verlust bestimmter Rechte, sondern des „Standort in der Welt“, durch den es Rechte überhaupt gibt.<sup>58</sup> Das „Recht, Rechte zu haben“<sup>59</sup> verweist auf die politische Gemeinschaft. Rechte existieren nicht vorpolitisch, sondern werden durch politisches gemeinschaftliches Handeln von Mitgliedern einer politischen Gemeinschaft inauguriert; sie sind ein „intrinsic part of political action“<sup>60</sup>. Vice versa würde Politik im Chaos enden, würde sie nicht durch das Recht strukturiert.<sup>61</sup> Die Dehierarchisierung von Recht und Politik als Antwort auf die konstitutive Spannung zwischen Souveränität und Recht bildet somit den „normative political core of Arendt’s constitutional-theoretical thought“<sup>62</sup>. Um einen verlässlichen politischen Ordnungszusammenhang aufrechtzuhalten, müssen Recht und Politik ihrer eigenen

50 Hannah Arendt: *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft. Antisemitismus, Imperialismus, totale Herrschaft*, München – Berlin – Zürich 2017 [1951], S. 560.

51 Vgl. ebd., S. 562 f.

52 Ebd., S. 583.

53 Ebd., S. 592.

54 Ebd., S. 592.

55 Ebd., S. 594.

56 Ebd., S. 601.

57 Ebd., S. 607.

58 Ebd., S. 613.

59 Ebd., S. 614. Dieser Versuch Arendts ist zweifelhaft. So ist dieses Recht entweder selbst abstrakt und damit nichteinklagbar oder es ist konkret und substanziell und gehört damit zur Menge der Rechte, die es zu spezifizieren versucht. (vgl. Hauke Brunkhorst: *Sind die Menschenrechte Aporien? Kritische Bemerkungen zu einer These Hannah Arendts*, in: *Kritische Justiz* 29(1996)3, S. 341).

60 Jan Klabbers: *Possible Islands of Predictability. The Legal Thought of Hannah Arendt*, in: *Leiden Journal of International Law* 20(2007), S. 2.

61 Ebd., S. 9.

62 Christian Volk: *Hannah Arendt and the Constitutional Theorem of De-Hierarchization. Origins, Consequences, Meaning*, in: *Constellations* 22(2015)2, S. 175.

Funktionslogik folgen, jedoch die Anforderungen der jeweils anderen Sphäre berücksichtigen. Keinem der beiden darf Vorrang eingeräumt werden.<sup>63</sup>

Eine weitere Auseinandersetzung mit dem Recht findet sich in Arendts Eichmannbuch, das Texte umfasst, die ursprünglich 1963 in *The New Yorker* als Bericht über den Eichmannprozess erschienen und somit auf den zu diesem Zeitpunkt der Presse zugänglichen Prozessmaterialien beruhen.<sup>64</sup> Eingangs hebt sie hervor, dass im Mittelpunkt jedes Prozesses die Person des Angeklagten steht<sup>65</sup> und somit alles, was darüber hinaus geht, lediglich den Hintergrund der Tat bildet.<sup>66</sup> Wird die angeklagte Person als Symbol verstanden, müsste zugestanden werden, dass sie – in diesem Fall Eichmann – lediglich ein Sündenbock sei. Der Gerichtshof tritt „nur zu einem einzigen Zweck“ zusammen, und zwar: „Recht zu sprechen: alle anderen Ziele, auch wenn sie an sich legitim sind [...], können hiervon nur ablenken“<sup>67</sup>. Es ist der Zweck des Verfahrens, „Recht zu sprechen und der Gerechtigkeit Genüge zu tun.“<sup>68</sup>

Der Hauptteil des Buches ist durchsetzt mit kontroversen Deutungen und Behauptungen. Hierbei ist *erstens* Arendts Einschätzung der Rolle der ‚Judenräte‘ während des Nationalsozialismus zu nennen, denen sie bescheinigt, „mit dem Versuch, die Verfolgung zu unterlaufen, indirekt zur Durchführung des Massenmords beigetragen“<sup>69</sup> zu haben. Auch wenn sie in einem späteren Interview betont, „auch die Judenräte sind natürlich Opfer“<sup>70</sup>, erscheinen ihre Einlassungen im Lichte der Forschung zur Shoah „unangemessen und verletzend“<sup>71</sup>. *Zweitens* zieht Arendt ihr kontrovers diskutiertes „Fazit von der furchtbaren *Banalität des Bösen*, vor der das Wort versagt und an der das Denken scheitert“<sup>72</sup>. Das Beunruhigende an der Person Eichmanns sei, „daß er war wie viele und daß diese vielen weder pervers noch sadistisch, sondern schrecklich und erschreckend normal waren und sind.“<sup>73</sup> Hierbei meine banal nicht alltäglich – sie habe nicht versucht zu sagen „Der Eichmann sitzt in uns“<sup>74</sup> –, sondern minderwertig. Auch wenn sie seine Unselbstständigkeit „eher noch unterschätzt“, war er „nicht nur der ‚Hanswurst‘, als den Arendt ihn titulierte hat. Sein vollkommen übertriebener Nationalismus und seine antisemitischen Motive sind als Antriebskräfte für sein Handeln nicht zu unterschätzen.“<sup>75</sup> Auch wenn es Arendts Quellenauswertung, *drittens*, teils an Präzision mangelt, hat sie dennoch „den Weg für eine vielschichtige Interpretation der Willensbildung im Dritten Reich frei gemacht und sich dafür eingesetzt, eine primär ideologisch-moralische Betrachtungsweise zu überwinden.“<sup>76</sup>

Einige Aspekte von Arendts Auseinandersetzung mit den rechtlichen Vorgängen sind zu pointieren. In der Debatte um den Prozess wurde vielfach moniert, Eichmann werde

63 Vgl. ebd., S. 179.

64 Hannah Arendt: Eichmann in Jerusalem. Ein Bericht von der Banalität des Bösen, München 2018 [1964], S. 49.

65 Ebd., S. 54.

66 Ebd., S. 55.

67 Ebd., S. 372.

68 Ebd., S. 373.

69 Hans Mommsen: Nachwort zur aktuellen Ausgabe, in: Hannah Arendt: Eichmann in Jerusalem. Ein Bericht von der Banalität des Bösen, München 2011 [1964], S. 424.

70 Hannah Arendt/Joachim Fest: Eichmann war von empörender Dummheit, in: Ursula Ludz/Thomas Wild (Hrsg.): Gespräche und Briefe, München 2011, S. 37.

71 Hans Mommsen: Nachwort zur aktuellen Ausgabe, S. 425.

72 Arendt: Eichmann in Jerusalem, S. 371.

73 Ebd., S. 400.

74 Arendt/Fest: Eichmann war von empörender Dummheit, S. 42 f.

75 Irmtrud Wojak: Eichmanns Memoiren. Ein kritischer Essay, Frankfurt/New York 2001, S. 2000.

76 Hans Mommsen: Nachwort zur aktuellen Ausgabe, S. 427.

retroaktiv gerichtet und erscheine vor dem Gerichtshof der Sieger sowie die Zuständigkeit des Gerichts in Zweifel gezogen. Auch erschien vielen die Anklage auf „Verbrechen gegen das jüdische Volk“<sup>77</sup> nicht angemessen, hätte Eichmann doch ein Verbrechen an der Menschheit begangen. Arendt sieht das Gesetzlichkeitsprinzip „nur formal und nicht substantiell“<sup>78</sup> verletzt, da es nur auf das sinnvoll angewandt werden könne, was vorher bekannt sei.<sup>79</sup> Dabei sei nur das „Verbrechen gegen die Menschheit so neuartig, daß man nicht auf Präzedenzfälle zurückgreifen konnte.“<sup>80</sup> Sie wirft dem Gericht vor, die Beispiellosigkeit des Verbrechens zu verkennen. Neu seien weder Vertreibung noch Diskriminierung. „Erst als das Naziregime erklärte, das deutsche Volk dulde nicht nur keine Juden in Deutschland, sondern gedächte das jüdische Volk überhaupt vom Erdboden verschwinden zu lassen, trat das neue Verbrechen hervor, das Verbrechen an der Menschheit im eigentlichen Sinne, nämlich an dem ‚Status des Menschseins‘ oder an dem Wesen des Menschengeschlechts.“<sup>81</sup> Insofern die Opfer Jüdinnen und Juden gewesen seien, sieht sie den jüdischen Gerichtshof als zuständig, „aber insoweit das Verbrechen ein Verbrechen an der Menschheit war, hätte es eines internationalen Tribunals bedurft, um in dieser Sache Recht zu sprechen.“<sup>82</sup> Zusammengenommen liegt hierin eine „kreativistische“ Lesart des Gerechtigkeitsprinzips sowie des Rechts im Allgemeinen, in der das Nichtkennenkönnen des neuartigen Verbrechens das Rückwirkungsverbot aussetzt.<sup>83</sup> Anstatt für das Urteil nach der Ausnahme zur Regel zu suchen, empfiehlt Arendt ein Neuinterpretieren „in accordance with the nature of the new crime.“<sup>84</sup>

Dem Gerichtshof gelinge es nicht, drei grundsätzliche Probleme zu lösen, die bereits seit den Nürnberger Prozessen diskutiert wurden: die „Beeinträchtigung der Gerechtigkeit und Billigkeit in einem Gerichtshof des Siegers,“ die „Klärung des Begriffs von ‚Verbrechen an der Menschheit‘ und dem neuen Typus des Verwaltungsmörders, der in diese Delikte verwickelt ist.“<sup>85</sup> Diese Motive sind „closest to the nerve of her political thought as a whole.“<sup>86</sup> Selbstverständlich finden sich bei Arendt (neben den sowieso kontroversen) auch widersprüchliche Einschätzungen.<sup>87</sup> So verweist Moishe Postone etwa auf Probleme die juristischen Formen betreffend. „Manchmal kritisiert Arendt bestehende, abstrakt universale rechtliche Formen als unzulänglich für die neue Art von Verbrechen; dann wieder stellt sie diese dar, als verkörperten sie eine andere Art von Universalität, jene nämlich, die ihr politisch-rechtliches Konzept von ‚Menschheit‘ impliziert. Aufgrund dieser Verschmelzung greift sie sodann Anklage und Gericht scharf

77 Arendt: Eichmann in Jerusalem, S. 373.

78 Ebd., S. 374.

79 Die positivistische Option scheidet für Arendt allgemein aus, da es „unser Gerechtigkeitssinn [...] unerträglich [fände], auf eine Bestrafung zu verzichten“. (Hannah Arendt: Persönliche Verantwortung in der Diktatur, in: Elke Geisel & Klaus Bittermann (Hrsg.): Hannah Arendt. Israel, Palästina und der Antisemitismus. Aufsätze, Berlin 1991 [1965/65], S. 17).

80 Arendt: Eichmann in Jerusalem, S. 374.

81 Ebd., S. 391.

82 Ebd., S. 392.

83 Vgl. z. B. Lida Maxwell: Toward an agonistic understanding of law: Law and politics in Hannah Arendt's Eichmann in Jerusalem, in: Contemporary Political Theory 11(2002), S. 88–108; Stefanie Rosenmüller: Der Ort des Rechts. Gemeinsinn und richterliches Urteil nach Hannah Arendt, Baden-Baden 2013, S.147 ff.

84 Leora Bilsky: The Eichmann Trial and the Legacy of Jurisdiction, in: Seyla Benhabib (Hrsg.): Politics in Dark Times. Encounters with Hannah Arendt, Cambridge 2010, S. 209.

85 Ebd., S. 398

86 Seyla Benhabib: Arendt's Eichmann in Jerusalem., in: Dana Villa (Hrsg.): The Cambridge Companion to Hannah Arendt, Cambridge 2000, S. 76.

87 Vgl. hierzu Gary Smith (Hrsg.): Hannah Arendt Revisited: „Eichmann in Jerusalem“ und die Folgen, Frankfurt/Main 2000.

an.<sup>88</sup> Sie kritisiert den Prozess vielfach, „als ob das bestehende Rechtssystem und die juristischen Begriffe ausreichend wären.“<sup>89</sup> Dennoch lassen sich einige gewinnbringende Einsichten herausarbeiten.

### *Abschluss: Politik als gerechte Aufarbeitung*

Die Mauerschützenprozesse, zeigen ein *nulla-poena*-Problem, dem in der Hauptsache durch positivistisches und überpositives Recht begegnet werden kann. Im Rekurs auf Radbruch und materielle Gerechtigkeit hatte der Urteilsspruch eine Tendenz zum Einsatz überpositiven Rechts verraten. Dabei fällt auf, dass der enorme Begründungsaufwand – „schwerstes Unrecht“ (BVerfG) – in massiver Diskrepanz zu den überraschend milden Rechtsfolgen steht, was Peter-Alexis Albrecht veranlasst, den „gesamten Ansatz strafrechtlicher Verfolgung schlechthin infrage [zu stellen]“<sup>90</sup>. Der Ansatz scheint zudem der gelebten Rechtspraxis zu widersprechen. Die Umgehung des Rückwirkungsverbots birgt somit die Gefahr der Willkürlichkeit, insbesondere da Schüsse an der Grenze als „vaterländische“ Pflicht galten.<sup>91</sup> Auch der Rekurs auf Radbruch und die Frage, ob extremes Unrecht vorlag, ist hoch umstritten.<sup>92</sup>

Die Parallelisierung der rechtlichen Aufarbeitung der Gewaltverbrechen, die während des Nationalsozialismus und der DDR begangen wurden, birgt Tücken. Eine Gleichsetzung würde nicht nur die Fähigkeit zur differenzierten Analyse verlieren, sondern auch die Singularitätsthese infrage stellen, die innerhalb der NS-Ideologie die Intention der vollständigen Vernichtung sowie die an die Vernichtung geknüpften Erlösungsphantasien markiert. Singularität meint hier kein unwiederholbares, einmaliges Ereignis. Vielmehr ist die Shoah beispiellos, „da sie sich in dieser Form *bisher* noch kein zweites Mal ereignet hat.“<sup>93</sup> Diese Einsicht spiegelt sich auch in Adornos pädagogischem Imperativ, „daß Auschwitz nicht *noch einmal* sei, [...] die allererste [Forderung] an Erziehung“<sup>94</sup> ist, und lässt sich nur im Vergleich erweisen.<sup>95</sup>

Arendts Diagnose, dass es in Jerusalem nicht gelungen sei, den Typus des „Verwaltungsmörders“ zu erhellen, trifft auch für die Nachwendeprozesse zu. Zwar ist mit Blick auf die „Unvergleichbarkeit“ der Taten die Analogie stark einzuschränken, gleichermaßen gelingt es jedoch auch hier nicht, Verantwortlichkeit angemessen innerhalb von Verwaltungsstrukturen zu verorten. In diesem Sinne ist es bedenklich, dass die Vorgesetzten der „Grenzer“ „in Ermangelung eines rechtswidrigen Befehls von strafrechtlicher Verantwortung frei [gesprochen wurden]“<sup>96</sup>. Gleichermaßen legen die Urteile von Bundesgerichtshof und Landgericht Berlin nahe, dass die Schützen ohne Schuldbewusstsein

88 Moishe Postone: Hannah Arendts Eichmann in Jerusalem: Die unaufgelöste Antinomie von Universalität und Besonderem, in: Gary Smith (Hrsg.) Hannah Arendt Revisited: „Eichmann in Jerusalem“ und die Folgen, Frankfurt/Main 2000, S. 275.

89 Ebd., S. 276.

90 Peter-Alexis Albrecht: Nachwort zu einem deutschen Ordnungsdrama, in: Wolff (Hrsg.): Das Politbüro, S. 1100.

91 So wurde stellenweise argumentiert, dass der Schusswaffengebrauch auch durch das Recht der BRD und das Völkerrecht legitimiert ist und es somit kein uneingeschränktes Recht auf Leben gibt.

92 Vgl. Alexy: Mauerschützen, S. 25.

93 Steffen Klävers: Decolonizing Auschwitz? Komparativ-postkoloniale Ansätze in der Holocaustforschung, Oldenburg 2019, S. 37 [Hervorhebung im Original].

94 Theodor W. Adorno: Erziehung nach Auschwitz, in: Gerd Kadelbach (Hrsg.): Theodor W. Adorno: Erziehung zur Mündigkeit. Vorträge und Gespräche mit Hellmuth Becker 1959–1969, Frankfurt/Main 1970, S. 92 [eigene Hervorhebung].

95 Vgl. Hubert Rottleuthner: Deutsche Vergangenheit verglichen, in: Helge Grabitz et al. (Hrsg.): Die Normalität des Verbrechens. Bilanz und Perspektiven der Forschung zu den nationalsozialistischen Gewaltverbrechen, Berlin 1994, S. 480.

96 Wullweber: Die Mauerschützen-Urteile, S. 50.

und auf Befehl handelten sowie jahrelange durch Indoktrination geblendet waren. „Sollte dies zutreffen, so waren sie freizusprechen und nicht nur, wie der Bundesgerichtshof meint, milde zu bestrafen.“<sup>97</sup> Verantwortung wird somit aufgrund der durch die Struktur bedingten Diffusion teilweise zu Ungunsten der niedrigsten, das heißt ausführenden, und damit sichtbaren Glieder verlagert.

Die Argumentation Arendts, die mit Verweis auf den neuen Charakter des Verbrechens für ein Aussetzen des Gesetzlichkeitsprinzips optiert, kann hier keine direkte Anwendung finden. Klarerweise ist die Vernichtung der europäischen Jüdinnen und Juden von den Schüssen an der Grenze zu unterscheiden. Hätten hier dennoch – im Sinne Arendt – der bestehende Rahmen des Rechtsverständnisses verlassen, ein Urteil gefällt und eine Regel aufgestellt werden sollen, die dem besonderen Fall gerecht wird? Das Auftreten eines Neuartigen – jenseits unlauterer Analogie – wäre hierfür die *conditio sine qua non*. Bereits in der gängigen Rechtspraxis stellen Rechtslücken ein Problem dar. Lösungsversuche liegen z. B. in der Rechtsfortbildung oder der „reflektierenden Urteilskraft“ (Kant). Das beispiellose Verbrechen, mit dem die nachttotalitäre Rechtspraxis befasst ist, markiert diese Problematik in besonderer Weise: Weder lässt sich eine abschließende Regel für die Beurteilung gewinnen noch aus Beispielen eine neue Regel ableiten. Das Urteilen gelangt dabei niemals weiter als bis zur Beurteilung eines konkreten Besonderen. Es ist dieser unabschließbare Charakter des Rechts, der „gleichzeitig das Beispiel als (Einzel-)Fall erst beurteilbar“<sup>98</sup> macht. Die Beispiellosigkeit entbirgt eine doppelte Logik: „Es gibt kein Beispiel vorher, das vorausging, aber auch keines nachher, das daraus folgt, d. h. dieser Fall kann nicht zum ‚Beispiel der Beurteilung‘ werden.“<sup>99</sup> Statt einer neuen Regel folgt die Möglichkeit, die Ausnahme in anderer Form ins Recht aufzunehmen und es somit relativer zu machen. „Aus inneren Gründen des Rechts, [...] nämlich aus einer Verschiebung des Verhältnisses von Fall und Regel gibt es nun eine Ausnahme, die dauernd vorkommen kann.“<sup>100</sup> Womit der Weg zu einer anderen, an Arendt orientierten, Urteilsbildung und -begründung auch im Fall der Mauerschützenprozesse gegeben wäre – ein dritter Weg zwischen überpositivem und positivistischem Recht. Damit wäre nicht nur eine bessere Verteilung der Verantwortung, sondern auch die Möglichkeit verbunden, das Verfahren auf internationaler Ebene stattfinden zu lassen, was gleichermaßen den Vorwurf des „Gerichtshofs der Sieger“ (Arendt) ausgeräumt hätte.

Bärbel Bohley bemerkte im Hinblick auf die Vorgänge nach 1990: „Unser Problem war ja nicht, den westlichen Rechtsstaat zu übernehmen, unser Problem war, daß wir Gerechtigkeit wollten.“<sup>101</sup> Ähnlich äußerten viele Opfer des DDR-Regimes, dass sie „Gerechtigkeit gewollt und Recht bekommen“ hätten. Der aufscheinende Grundkonflikt von Recht und Gerechtigkeit bleibt auch hier nur unzureichend gelöst, schließlich scheiterte die angemessene, rechtliche Aufarbeitung auch an anderen Faktoren als der mangelnden Urteilsbegründung. Dass Recht das richtige bzw. ausschließliche Mittel zur Aufarbeitung der Vergangenheit sein kann und soll, ist fragwürdig, obwohl zwischen ihm und der Gerechtigkeit ein Abhängigkeitsverhältnis besteht. „Das Recht enthält [...] den Anspruch einer Ausübung, die im Namen der Gerechtigkeit geschieht; die Gerechtigkeit wiederum erfordert, daß sie in einem Recht sich einrichtet, das ‚enforced‘ werden

97 Alexy: Mauerschützen, S. 38.

98 Stefanie Rosenmüller: Der Ort des Rechts, S. 342.

99 Ebd.

100 Ebd. S. 343.

101 Zitiert nach: Rosenau: Tödliche Schüsse im staatlichen Auftrag, S. 29.

muß.<sup>102</sup> In der Spannung, die vom allgemeinen Charakter des Gesetzes und der Einzigartigkeit des Beispiels ausgeht, zeigt sie eine Aporie, die „Epoché der Regel“<sup>103</sup>: Das gerechte richterliche Urteil muss „einer Regel unterstehen und ohne Regel auskommen“<sup>104</sup>. Weder eine ‚blinde‘ Regelanwendung noch eine Entscheidung ohne Regel ist gerecht und kann höchstens als „gesetzmäßig“<sup>105</sup> gelten. Somit gründet das Urteil neues Recht, das auf einer gewaltvollen Verdrängung dieser Aporie beruht. Die Frage der Gerechtigkeit bleibt aufgeschoben.<sup>106</sup>

Ein Ausweg aus dieser Aporie scheint in Arendts Neubestimmung des Verhältnisses von Regel und Beispiel zu liegen, da aus dem Beispiel lediglich ein Beispiel folgt, wird das Besondere immer wieder neu als Besonderes beurteilt.<sup>107</sup> Dennoch sind die Gerechtigkeitsvorstellungen und -forderungen durch Gerichtsprozesse allein nicht einlösbar. So liegt, laut dem italienischen Philosophen Giorgio Agamben,<sup>108</sup> in der „stillschweigenden Vermengung ethischer und juristischer Kategorien“<sup>109</sup> ein Missverständnis. Dem Recht sei es nicht an Wahrheit und Gerechtigkeit, sondern dem Urteil gelegen. Dies belege schon die Rechtskraft des ungerechten Urteils. (Ähnliches legt auch die Rolle des Urteils in den vorangegangenen Überlegungen nahe.) Das Wesen des Rechts ist, wie auch Kafka konstatiert, der Prozess. „Endzweck der Norm ist die Herstellung des Urteils. [...] Das Urteil hat sich selbst zum Zweck“<sup>110</sup>. Zwar wirkt diese Analyse in der Zuspitzung undifferenziert, trifft allerdings einen wahren Kern. Selbstverständlich sind Gerichtsprozesse zur Aufarbeitung notwendig (und vielfach nicht ausreichend vorgenommen worden), doch verstärken sie die falsche Vorstellung, „das Problem sei bereits bewältigt: Die Urteile waren rechtskräftig geworden, die Schuldbeweise definitiv erbracht.“<sup>111</sup>

Auch mit Arendt scheint das Recht durch den Ruf nach kollektiver Gerechtigkeit überstrapaziert. Die angeklagte Person ist nicht als Symbol, sondern Person angeklagt. Dies ist der einzige Sinn, in dem Gerechtigkeit vor Gericht gegeben sein kann. Im Sinne einer Wahrung der Funktionslogik des Rechts kann Gerechtigkeit hier nur in Form der Bewältigung einer „Störung der Normgeltung“<sup>112</sup> erreicht werden, jedoch keine kollektiven Wunden heilen. Gleichermäßen verweist das Einfordern kollektiver Gerechtigkeit auf eine Vorstellung der homogenen Gesellschaft, die die Risse menschlicher Pluralität negiert.<sup>113</sup> Unter Rekurs auf die Arendtsche Verortung des Rechts möchte ich für die Belange kollektiver Gerechtigkeit und Aufarbeitung der Vergangenheit stattdessen

102 Jacques Derrida: Gesetzeskraft. Der „mystische Grund der Autorität“, Frankfurt/Main 1991, S.46.  
103 Ebd.

104 Ebd., S. 47.

105 Ebd. S. 48.

106 Im Fortgang verweist Derrida noch auf zwei weitere Aporien, die auf die erfahrene Ausweglosigkeit im Akt der Entscheidung sowie die Zeitlichkeit der Gerechtigkeit beziehen. Vgl. ebd. S. 49–59.

107 Vgl. Rosenmüller: Der Ort des Rechts, S. 341 ff.

108 Agamben überraschte in der Coronakrise mit der Behauptung, dass es sich bei dem Virus um kaum mehr als eine Grippe handle (vgl. The Invention of an Epidemic, in: European Journal of Psychoanalysis 2020, k.S.). Wenig später bescheinigte er Italien diktatorischen Charakter, indem lediglich das nackte Leben zähle (vgl. Clarifications, in: European Journal of Psychoanalysis, 2020 k.S.). Auch seine Deutung der Shoah ist problematisch (vgl. Klävers: Auschwitz. S. 192 ff.). Seine Einsichten zum Charakter des Rechts halte ich trotzdem für bedenkenswert.

109 Giorgio Agamben: Was von Auschwitz bleibt. Das Archiv und der Zeuge, Frankfurt/Main 2003, S. 15.

110 Ebd., 16.

111 Ebd., 17.

112 Günther Jakobs: Vergangenheitsbewältigung durch Strafrecht? Zur Leistungsfähigkeit des Strafrechts nach einem politischen Umbruch, in: Josef Isensee (Hrsg.): Vergangenheitsbewältigung durch Recht. Drei Abhandlung zu einem deutschen Problem, Berlin 1992, S. 38.

113 Rottleuthner: Deutsche Vergangenheit verglichen, S.486 f.

auf das Feld der Politik verweisen. Politik setzt, laut Arendt, an der „Pluralität des Menschen“ an und handelt vom „Zusammen- und Miteinander-Sein der Verschiedenen“<sup>114</sup>. Sie ist das Handeln, das eine gemeinsame Welt herstellt. Hierin liegt die Möglichkeit, die Vergangenheit „zu bewältigen“ und damit Gerechtigkeit walten zu lassen, da die getrennten Welten politisch verwoben werden. Der Unfriede vieler Betroffener belegt, dass dies nur unzureichend geschehen ist. Darüber hinaus würde dem Rest an Gewalt, der jedem Urteil (auch nach der Arendtschen Begründung) inhärent ist, Macht zur Seite gestellt, was der „menschlichen Fähigkeit entspricht, nicht nur zu handeln oder etwas zu tun, sondern sich mit anderen zusammenzuschließen und im Einvernehmen mit ihnen zu handeln.“<sup>115</sup> Die Gründung des Rechts wird politisch angeeignet: Politik ist der Schlüssel zur ergänzenden Aufarbeitung der Vergangenheit.

---

114 Hannah Arendt: Was ist Politik? Fragment aus dem Nachlaß, München/Zürich 1993, S. 9.

115 Hannah Arendt: Macht und Gewalt, München 2017, S. 45.