

3 Die Zerstörung der Rechtspersönlichkeit im Nationalsozialismus

Der erste Teil der Arbeit hat Arendts anspruchsvollen Begriff der Rechtspersönlichkeit und seine eminente Wichtigkeit zur Realisierung des dem Menschen immanenten Potentials zur Politik dargelegt. Besonders fokussiert wurde hier die Rolle des Rechts als Voraussetzung der individuellen Konstitution als Person. Im folgenden Kapitel soll sich nun jener Form der Herrschaft zugewendet werden, die „den Kontinuitätszusammenhang unserer Geschichte und die Begriffe und Kategorien unseres politischen Denkens sprengt.“¹ Chronologisch geht Arendts Beschäftigung mit dem Nationalsozialismus den Werken, auf denen der erste Teil basiert, voraus. Ihre idealtypische Darstellung der Republik basiert auf den Erfahrungen und Beobachtungen aus der Zeit des sogenannten Dritten Reiches. Das Zusammenspiel von Ideologie und Terror habe eine neue Staatsform geschaffen, die „den Raum des Handelns“² zerstörte und das menschliche Zusammenleben so organisierte, als „gäbe es sie gar nicht im Plural, sondern nur im Singular“³. Das Ziel war die totale Beherrschung des Individuums sein, die nur unter der Voraussetzung möglich ist, das menschliche Wesen so zu transformieren, dass es seine *differentia specifica* verliert und sich qualitativ nicht mehr vom Tier unterscheidet. Vorbedingung dazu sei die vollkommene Entrechtung einer

1 Arendt, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 947.

2 Ebd., S. 958.

3 Ebd.

jeden Einwohnerin des totalen Staates,⁴ die ein Schritt auf dem Weg vom Menschen zum „auf die elementarsten Reaktionen reduzierte[s, B.B.] Exemplar der Tierspezies Mensch“⁵ ist, in der jede Spur von Spontaneität und Interaktion ausgelöscht wird.⁶ Hier offenbart sich erneut die

4 Ebd., S. 928; grundsätzlich ist diese Arbeit im generischen Femininum geschrieben, allerdings wird dabei in Hinblick auf die sich direkt auf den Nationalsozialismus beziehenden Untersuchungen eine Ausnahme gemacht. Dies ist zunächst dadurch bedingt, dass Frauen in der Ideologie des Nationalsozialismus weitestgehend aus der Wissenschaft verdrängt wurden (vgl. *Klinksiek*, Die Frau im NS-Staat, S. 100), bis auf eine Ausnahme demnach keine Frauen zitiert werden. Frauen wurden – auch wenn es in der Realität nicht durchzuhalten war – in der nationalsozialistischen Ideologie als „berufene Erhalterin der Rasse“ (*Rosenberg*, Der Mythos des 20. Jahrhunderts, S. 506) in die Sphäre des Haushalts verwiesen, „Richter, Soldat und Staatslenker muss der Mann sein und bleiben“ (*Rosenberg*, Der Mythos des 20. Jahrhunderts, S. 512). Die fundamentalen Kategorien von ‚Ehre‘ und ‚Treue‘ sollten nur Männer attribuieren, sie waren Ausdruck eines patriarchalischen Systems, vermischt mit rassistischen Elementen, wie erkennbar besonders im kontagionistischen Antisemitismus (*Wildt*, Volksgemeinschaft als Selbstermächtigung, S. 365). Strafbar aufgrund eines Verstoßes gegen das sogenannte Blutschutzgesetz waren gem. § 5 nur Männer. Angeblich hat Hitler selbst die Abänderung eines „Rasseschande“ Urteils gegen eine jüdische Frau verlangt, da in seinem Weltbild Frauen nicht mündig waren (Beispiel bei *Essner*, Die „Nürnberger Gesetze“, S. 229). In der Realität hatte dies dramatische Folgen für die Beteiligte: Ihre Handlung war nicht justiziabel und somit war sie dem Maßnahmestaat direkt ausgeliefert, konnte also ins Konzentrationslager eingewiesen werden (*Essner*, Die „Nürnberger Gesetze“, S. 232). Selbstverständlich waren vom Holocaust ebenso weibliche Jüdinnen wie männliche Juden betroffen, weil in der biologistischen Auffassung des Rassekampfs dieser nicht auf allein durch Waffen geführt wurde (vgl. *Bock*, Einführung in: Bock (Hrsg.) Genozid und Geschlecht, S. 7 (8 f.); *Hilberg*, Täter, Opfer, Zuschauer, S. 145), weswegen bei allgemeinen Ausführungen, solange sie sich nicht auf historische Einzelfälle beziehen, wieder das generische Femininum verwendet wird.

5 *Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 936.

6 *Canovan*, *Arendt's theory of totalitarianism in: Villa (Hrsg.), The Cambridge Companion to Hannah Arendt*, S. 25 (27).

bereits im vorigen Kapitel eingehend untersuchte Interdependenz zwischen *persona* und der Verwirklichung der „irreduziblen politischen Disposition des Menschen“⁷. Ziel des folgenden Abschnittes ist es, durch eine eingehende Analyse von Originalquellen jene Elemente von Ideologie und Terror zu extrahieren, die der Eliminierung von Individualität und Spontaneität durch den Entzug von Rechtspositionen eigneten.

Dabei wird sich auf die Zeit zwischen der Machtübernahme der Nationalsozialisten und den Beginn des Krieges konzentriert. In dieser Zeit begann der sich Charakter der Herrschaft weg von der Tyrannis hin zum Totalitarismus zu verändern. Bevor sich durch den Krieg ideologische und militärische Argumente vermischten, kristallisierten sich jene Elemente, die bei ihrer Umsetzung die „totale Beherrschung des Menschen, der sogar freie Zustimmung abträglich ist“⁸ bedeuteten. Die Untersuchungen basieren auf der juristischen Literatur, insbesondere auf rechtstheoretischen Texten aus den Jahren 1933-1938. Dabei liegt der Fokus nicht auf einzelnen, exponierten Rechtswissenschaftlern oder Quellen, sondern darauf, eine möglichst umfassende Gesamtschau im Hinblick auf Arendts Analyse der Bedingungen totaler Herrschaft darzubieten.

3.1 IDEOLOGIE UND RECHTSPERSONALITÄT

Zwei Aspekte seien konstitutiv für die totale Herrschaft, so Arendt: Ideologie und Terror.⁹ In diesem Teil der Bearbeitung soll sich zunächst der ideologischen Umgestaltung der Rechtswissenschaft zugewandt werden. Die vorliegende Einleitung dient einer Einführung in die Ideologie der Nationalsozialisten, wobei jedoch das Hauptaugenmerk auf den – für das öffentliche Recht relevanten – Aspekten des Sozialdarwinismus und des Antisemitismus liegen soll. Ausgeklammert werden die wirtschaftlichen Aspekte.

7 Loick, Juridismus, S. 304.

8 Arendt, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 928.

9 Entsprechend lautet auch das letzte Kapitel ihres Totalitarismusbuches: Ideologie und Terror: Eine neue Staatsform (Arendt, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 944 ff.).

Ideologie ist für Arendt die Deduktion einer Logik aus einer Idee, mithilfe derer „Prozesse und Ereignisse berechnet werden können“¹⁰, so dass sie die Zukunft bereits erklären- und der Realität immer einen „eigentlicheren“¹¹ Sinn hinter den Ereignissen zusprechen kann.¹² Die Ideologie unterscheide sich von dem Vorurteil durch einen konstruierten Gesamtzusammenhang mit eigener Struktur.¹³ Im ersten Schritt wird der Inhalt der Ideologie der Nationalsozialisten dargestellt, anschließend ihre Bedeutung für die nationalsozialistische Gesellschaft und Politik.

Die Ideologie der Nationalsozialisten basiert auf der Betrachtungsweise des Menschen als organisches Wesen, das – eingebunden in einen „Volkskörper“¹⁴ im wörtlichen Sinne – als solches Teil der dauernden Naturkämpfe um das Überleben, in denen der Stärkere den Schwächeren besiegt, sei.¹⁵ Dieser Kampf Sorge für eine Auslese, die die Menschheit „qualitativ höherwertig“ werden lässt¹⁶ – und seine Akteure seien ‚Rassen‘, die sich aufgrund ihres Blutes voneinander unterschieden.¹⁷ Gleich der Natur gebe es auch unter verschiedenen Völkern „Parasiten“¹⁸, die man ausrotten müsste.¹⁹ Die Benennung des Blutes als Charakteristikum ist hierbei nicht zufällig, sondern eingebunden in die nationalsozialistische Ideologie, die zu weiten Teilen antisemitistisch war: Das Blut sei – im Gegensatz zu allen anderen Charakteristika ‚völkischer‘ Zugehörigkeit – nicht durch Anpassung veränderbar.²⁰ Seine Reinhaltung zu bewahren sei einziges Recht und absolute Verpflichtung.²¹ Die ‚germani-

10 Arendt, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 963.

11 Ebd., S. 964.

12 Arendt, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 965; Zehnppennig, Adolf Hitler: Mein Kampf, S. 230.

13 Schulze Wessel/ Rensmann, Radikalisierung oder „Verschwinden“ der Judenfeindschaft in: Auer/ Rensmann/ Schulze Wessel (Hrsg.), Arendt und Adorno, S. 97 (102).

14 Hitler, Mein Kampf – Eine kritische Edition, S. 1027.

15 Zehnppennig, Adolf Hitler: Mein Kampf, S. 238.

16 Ebd., S. 238.

17 Ebd., S. 240.

18 Hitler, Mein Kampf – Eine kritische Edition, S. 245.

19 Arendt, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 968.

20 Zehnppennig, Adolf Hitler: Mein Kampf, S. 240.

21 Hitler, Mein Kampf – Eine kritische Edition, S. 1027.

sche Rasse‘, in deren Blut bereits ontologisch und biologisch die Moral und somit das Recht liege,²² sei überlegen, weil sie stets im Einklang mit der Natur handle.²³ Die „Gegenrasse“²⁴ sei die jüdische, die eine „sekundäre Rasse“²⁵ darstelle,²⁶ die nicht lediglich eine religiöse- sondern vielmehr eine blutsmäßige Gemeinschaft bilde.²⁷ Die religiöse Zusammengehörigkeit diene nur dazu, die nationale zu camouflieren,²⁸ so dass sich die Juden als Nation in der Nation darstellten.²⁹ Sie zeichneten sich durch ihre „amoralische[r] Geisteslage“,³⁰ die stets auf den eigenen Vorteil bedacht sei, aus.³¹ Daraus folge „die Zulassung, ja Genehmigung des Überlistens, des Diebstahles, des Totschlags“³², sie seien „eine untermenschliche Ursache von Ansteckung, Zerfall und Tod.“³³ Da sie keine „kulturbildende Kraft“³⁴ haben, seien sie „geistig und moralisch minderwertig“³⁵. Dies sei eine Konsequenz ihrer Religion: „Wenn bei fast allen Völkern der Welt religiöse und sittliche Ideen und Gefühle der rein triebhaften Willkür und Zügellosigkeit sich hemmend in den Weg stellen, bei den Juden ist es umgekehrt.“³⁶ Daher sei das ‚nordische‘ Ehrgefühl inkompatibel mit dem jüdischen.³⁷ Doch durch die aktive Teilnahme am öffentlichen Leben hätten es die Juden verstanden, ihre ‚Artverschiedenheit‘ zu kaschieren und stellten deswegen eine Bedro-

22 *Chapoutot*, Das Gesetz des Blutes, S. 43 f.

23 Ebd., S. 44 f.

24 *Rosenberg*, Der Mythos des 20. Jahrhunderts, S. 687.

25 *Stuckart/ Schiedermaier*, Rasse und Gesetzgebung in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 416 (418).

26 Ebd.

27 Ebd.

28 *Zehnppennig*, Adolf Hitler: Mein Kampf, S. 234 f.

29 Ebd.

30 *Rosenberg*, Der Mythos des 20. Jahrhunderts, S. 265.

31 Ebd.

32 Ebd.

33 *Friedländer*, Das Dritte Reich und die Juden, S. 115.

34 *Stuckart/ Schiedermaier*, Rasse und Gesetzgebung in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S.416 (420).

35 Ebd.

36 *Rosenberg*, Der Mythos des 20. Jahrhunderts, S. 265.

37 Ebd., S. 687.

hung für den territorialen Lebensraum und das ‚Volkstum‘ dar.³⁸ Das Verbergen des „Eigentlichen“³⁹ und der Zusammenhalt seien der Kern des Judentums, und ermöglichten ein Lenken der Geschehnisse im Land.⁴⁰ Die Juden bildeten also eine Nation in der Nation und bedrohten somit die Homogenität der Völker, evozierten also eine Instabilität, die es ihnen ermögliche, die Herrschaft über die Welt an sich zu reißen.⁴¹ Dies gelte insbesondere in Deutschland, das intern zerstritten und gespalten sei.⁴² Es liege auch im Interesse der Juden als „Parasiten“⁴³, das „Wirtsvolk“⁴⁴ zu zersetzen, an das sie sich aus Ermangelung eines eigenen Territoriums angeglichen hätten, da ihnen diese Unauffälligkeit das Überleben sicherte.⁴⁵ Basierend auf einer Fiktion der jüdischen Welt-herrschaft⁴⁶ wurde proklamiert, dass sie die Macht hätten, globale Übel herbeizuführen,⁴⁷ da sie im Hintergrund die Fäden des Weltgeschehens in der Hand hielten.⁴⁸ Der Antisemitismus fußt also auf einer Vorstellung der Verschwörung, durch die Erscheinung und Wesen getrennt werden.⁴⁹ Die damit einhergehende Wandelbarkeit mache es für eine ‚Rasse‘ schwer, Juden zu erkennen,⁵⁰ so dass der einzige Weg, den Untergang der Welt zu vermeiden der totale Sieg über sie sei,⁵¹ die „Lösung

38 Forsthoff, *Der totale Staat in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts*, S. 268 (274).

39 Zehnpfennig, *Adolf Hitler: Mein Kampf*, S. 235.

40 Ebd.

41 Ebd., S. 236.

42 Ebd., S. 234.

43 Hitler, *Mein Kampf – Eine kritische Edition*, S. 245.

44 Ebd.

45 zitiert nach Essner, *Die „Nürnberger Gesetze“*, S. 53.

46 Arendt, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 758.

47 Postone, *Antisemitismus und Nationalsozialismus in: Deutschland, die Linke und der Nationalsozialismus. Politische Interventionen*, S. 165 (172).

48 Postone, *Hannah Arendts Eichmann in Jerusalem: Die unaufgelöste Antinomie von Universalität und Besonderem in: Smith (Hrsg.), Hannah Arendt Revisited*, S. 264 (281).

49 Postone, *Antisemitismus und Nationalsozialismus in: Deutschland, die Linke und der Nationalsozialismus. Politische Interventionen*, S. 165 (173).

50 Friedländer, *Das Dritte Reich und die Juden*, S. 116.

51 Ebd., S. 115.

der Judenfrage“⁵² daher ein „Gebot der völkischen Selbsterhaltung und Notwehr“⁵³.

Doch auch innerhalb der im Volkskörper zusammengefassten Rasse müsse es zu einer Auslese kommen: Das ganzheitliche Verständnis der Nationalsozialisten sah den Menschen gleich dem Tiere der Natur unterworfen.⁵⁴ Dementsprechend könne auch der „Volkskörper“⁵⁵ Krankheitserscheinungen zeigen.⁵⁶ Die „christliche Sittenlehre“⁵⁷ habe mit ihren Moralvorstellungen für „die hemmungslose Aufzucht der Idioten, der Kinder von Syphilitikern, Alkoholikern, Irrsinnigen“⁵⁸ gesorgt, ein „volksfeindliches“⁵⁹ Verhalten, konstatiert Rosenberg. Es sei der Natur inhärent, dass sie aussondere, was nicht die Leistung der „Rasse“⁶⁰ steigere, so dass zwar die tatsächliche Zahl der Angehörigen gemindert wird, es jedoch insgesamt zu einer „Kräftigung der Art“⁶¹ komme.

Die Ideologie der Nationalsozialisten basiert also auf einem „Recht der Natur“⁶², das in ständiger, unverfügbarer Bewegung alles „Schändliche[s] und Lebensuntaugliche[s]“⁶³ zu vernichten suche, so dass an ihrem Ende ein neuer Mensch entstehe.⁶⁴ Die totalitäre Ideologie hat drei Charakteristika, die sie von den Weltanschauungen des 19. Jahrhunderts unterscheidet. Zunächst sei es der Anspruch auf totale Welterklärung, hergeleitet aus einer einzigen Prämisse.⁶⁵ Der dauernde Kampf bestimmter „Rassen“ um das Überleben wird zum Grund und zur Perspektive der menschlichen Existenz. Überdies jedoch resultiert daraus auch die Emanzipation von der Wirklichkeit: Hinter all dem, was Subjekte erfah-

52 *Stuckart/ Schiedermair*, Rasse und Gesetzgebung in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 416 (420).

53 Ebd.

54 *Chapoutot*, Das Gesetz des Blutes, S. 32.

55 *Hitler*, Mein Kampf – Eine kritische Edition, S. 189.

56 Ebd.

57 *Rosenberg*, Der Mythos des 20. Jahrhunderts, S. 578.

58 Ebd.

59 Ebd.

60 *Hitler*, Mein Kampf – Eine kritische Edition, S. 384.

61 Ebd.

62 *Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 947.

63 Ebd., S. 952.

64 Ebd., S. 950.

65 Ebd., S. 964.

ren, kann die Ideologie den ‚eigentlicheren‘ Sinn entdecken, so dass die Unterworfenen ihren eigenen Erkenntnissen nicht mehr vertrauen können. Das Denken also, die Betrachtung einer Situation aus unterschiedlichen Perspektiven mithilfe des Gemeinsinns, sei für das ideologisch geprägte Individuum unmöglich, so dass auch Spontaneität unterminiert wird.⁶⁶ Eine solche kollektive Substitution des gesunden Menschenverstandes durch eine Weltanschauung sei jedoch nur unter den besonderen Bedingungen der politischen und gesellschaftlichen Gemeinschaft des 20. Jahrhunderts möglich gewesen.⁶⁷ Die gemeinsame Welt, die normalerweise Grundlage und Bezugsobjekt der politischen Gemeinschaften bildet, sei auseinandergebrochen und habe die Einzelnen auf sich selbst zurückgeworfen.⁶⁸ Die moderne Massengesellschaft, die vor allem darüber definiert sei, dass „Gruppen, die sich, entweder, weil sie zu zahlreich oder weil sie zu gleichgültig für öffentliche Angelegenheiten sind, in keiner Organisation strukturieren lassen, die auf gemeinsamen Interessen und einer gemeinsam erfahrenen und verwalteten Welt beruht, also keinen Parteien, keinen Interessenverbänden, keinen lokalen Selbstverwaltungen, keinen Gewerkschaften, keinen Berufsvereinen“⁶⁹ eben durch ihre Interessenlosigkeit orientierungslos geworden seien.⁷⁰ In einem derartigen gesellschaftlichen Klima verschwinde auch die gemeinsame Wirklichkeit, die durch das entsteht, was von allen Menschen durch Sehen und Hören wahrgenommen werden kann.⁷¹ Bezugspunkt des Gemeinsamen bildeten stets die Tatsachenwahrheiten, die wegen ihrer Kontingenz nur durch das Gespräch in einen Sinnzusammenhang eingefügt werden können.⁷² Dies ist jedoch nur dann möglich, wenn Menschen miteinander umgehen, die Tatsachen also in die gemeinsame Welt einpflegen und sich in ihrem politischen Handeln auf sie beziehen. Wenn dies mangels einer gemeinsamen Welt nicht mehr möglich ist, sei die Gefahr groß, so konstatiert Arendt, dass der Sinn der Tatsachen in

66 Schulze Wessel, *Ideologie der Sachlichkeit*, S. 112.

67 Arendt, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 663 ff.

68 Ebd., S. 685.

69 Ebd., S. 668.

70 Ebd., S. 679.

71 Arendt, *Vita Activa*, S. 62.

72 Arendt, *Wahrheit und Politik in: Zwischen Vergangenheit und Zukunft*, S. 327 (344).

einer übermenschlichen Notwendigkeit gesucht wird, also in einer Ideologie, die unbenommen menschlicher Intervention die Bedeutung eines Ereignisses aus dem Prozess der Geschichte oder Natur ableitet – und somit den Menschen das Gefühl der Ohnmacht vermittelt.⁷³ Auch seien Tatsachenwahrheiten aufgrund der ihnen immanenten Kontingenz anders als Vernunftwahrheiten, die zwingend wirken können, leicht in Abrede zu stellen: Sobald sich die totale Herrschaft der entsprechenden Informationsapparate bemächtigt hat, sei es einfach, sie zu vernichten.⁷⁴ Dadurch verschwinde jedoch auch die Wirklichkeit, die gleichzeitig Boden und Begrenzung des Politischen darstellt.⁷⁵ An ihre Stelle trete die Lüge: Nun entbunden von dem „Tatsächlichkeitszusammenhang“⁷⁶, durch den sie normalerweise eingehegt ist, und der die Wahrheit ans Licht bringt,⁷⁷ werde sie zur Form politischen Handelns.⁷⁸ Der Nationalsozialismus habe der Lüge eine neue Facette hinzugefügt, das „Wahrlügen“⁷⁹: Nach der Machtübernahme habe er die Realität entsprechend seiner Lügen verändert,⁸⁰ so dass eine fiktive, jedoch inhärent stimmige Welt an die Stelle der Wirklichkeit trat.⁸¹ Der sonst durch das Miteinander im Gespräch entstehende Sinn sei nun, da sich Menschen auf ihre Erfahrung nicht mehr verlassen konnten,⁸² im kohärenten System der Ideologie gesucht worden. Dabei sei die logische Deduktion aus einer Prämisse zur spezifischen Methode des Erkenntnisgewinns geworden.⁸³ Die Logik der Deduktion stellt sich für das Individuum, innerhalb der Ideologie eines unbeeinflussbaren Kampfes der Natur, als ein Zwang dar, dem sich in den Weg zu stellen aussichtslos wäre.⁸⁴ Charakteristisch dafür ist in Hinblick auf den Antisemitismus die Vermischung von Reli-

73 Ebd.

74 Ebd., S. 327 (352).

75 Ebd., S. 327 (356).

76 *Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 910.

77 Ebd.

78 *Arendt*, Wahrheit und Politik in: Zwischen Vergangenheit und Zukunft, S. 327 (352).

79 *Arendt*, Das „deutsche Problem“ in: Zur Zeit, S. 23 (29).

80 *Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 719.

81 Ebd., S. 910.

82 Ebd., S. 966.

83 Ebd.

84 Ebd.

gionszugehörigkeit, die noch immer zur Disposition des Individuums steht, mit einer biologischen Komponente, die eine Zugehörigkeit qua Natur und somit unabänderlich determiniert.⁸⁵

Im Unterschied zu den Ideologien des 19. Jahrhunderts sei für ihre Funktion im Totalitarismus der Inhalt weniger relevant, als die Nutzung als Mittel politischer Organisation.⁸⁶ Grundsätzlich seien politische Gemeinschaften, wie sie einst von Montesquieu charakterisiert wurden, auch durch ein Handlungsprinzip gekennzeichnet.⁸⁷ Während die Staatsform, sei es die Republik, Monarchie oder Tyrannis, ihrerseits dem menschlichen Handeln durch die in ihr erlassenen Gesetze nur Grenzen setze, jedoch keine Impulse zum Tätigwerden, gebe es stets auch ein Prinzip, das zur Initiative der Bürgerinnen führt.⁸⁸ Dies sei in der Republik die Tugend und in der Monarchie die Ehre.⁸⁹ In der Tyrannis werde das öffentliche Leben von der Furcht bestimmt, die daraus resultiert, dass aufgrund fehlender Stabilität – denn die Gesetze sind der unabsehbare Wille einer Einzelnen – das Handeln eigentlich nicht möglich ist und somit Ohnmacht das Miteinander bestimmt.⁹⁰ Im Totalitarismus werde der Stillstand, den eine solche Ohnmacht bedeutet dadurch überwunden, dass die Ideologie, beziehungsweise das ihr immanente Deduzieren an die Stelle der Handlung getreten ist.⁹¹ Dies führe zu einer zunehmenden Substanzlosigkeit der Ideologie, von der am Schluss lediglich die Prämisse unumstößlich sei.⁹² Diese zunehmende Abstraktion, die für eine Entfremdung von real erfahrbaren Konflikten Sorge,⁹³ mache einen „Suprasinn“⁹⁴ notwendig, der die Kämpfe der Natur zu antizipie-

85 *Schulze Wessel/ Rensmann*, Radikalisierung oder „Verschwinden“ der Judenfeindschaft in: Auer/ Rensmann/ Schulze Wessel (Hrsg.), Arendt und Adorno, S. 97 (102).

86 *Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 966.

87 Ebd., S. 961.

88 Ebd., S. 960 f.

89 Ebd., S. 959 f.

90 Ebd., S. 960 f.

91 Ebd., S. 965.

92 Ebd., S. 965 f.

93 *Schulze Wessel*, Ideologie der Sachlichkeit, S. 112.

94 *Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 939.

ren vermag und nur ideologisch geschulten Menschen zugänglich ist.⁹⁵ Allen Anderen bleibt allenfalls die Einsicht, dass menschliches Handeln nicht in der Lage ist, die bereits vorgegebenen, sogenannten natürlichen Prozesse zu unterbrechen und zu verändern, eine für das Politische fatale Einsicht. Dadurch, dass die Notwendigkeit an die Stelle der Kontingenz gesetzt wird, werde gleichzeitig auch die Freiheit des Handelns, die aus eben der Spontaneität und Präzedenzlosigkeit besteht, zerstört,⁹⁶ der Mensch also aus der Geschichte der Menschheit eliminiert.⁹⁷

Arendt unterscheidet zwei unterschiedliche Stufen der Ideologie auf dem Weg in den Totalitarismus, zum einen jene vor Vervollständigung der totalen Herrschaft, die noch immer in der erfahrbaren Wirklichkeit anknüpft und diese nach der eigenen Weltanschauung umdeutet, gleichzeitig bereits jedoch darauf ausgelegt ist, die Wirklichkeit nach der eigenen Ideologie umzuformen⁹⁸ und zum anderen jene nachdem die Herrschaft total geworden ist. Letztere ist für die Bearbeitung nicht mehr von Relevanz, soll hier deswegen nur kurz skizziert werden. In einer Welt, in der Meinungsfreiheit nicht mehr gewährleistet wird und der Zugang zu Informationen nicht mehr verfügbar ist, wird aus der Ideologie und der damit einhergehenden Propaganda Indoktrination.⁹⁹ Die Veränderung der Vergangenheit sowie die Veränderung der Wirklichkeit zur Anpassung an die Lüge, die jedoch nicht durch die handelnden Bürgerinnen, sondern durch Gewaltmittel vor sich gehe, unterminiert die Verlässlichkeit, derer die Welt bedarf, um Menschen Handlungsfähigkeit zu geben,¹⁰⁰ und die Überzeugung, dass durch das Handeln eine Veränderung heraufbeschworen werden kann.

Im ersten Teil dieses Kapitels soll untersucht werden, inwiefern die Ideologie ihren Einzug in die Rechtswissenschaft – insbesondere die Strafrechtswissenschaft – fand, und dort zu einer Rechtsänderung führte, die letztendlich auf das Vernichten von Tatsachenwahrheiten zielte,¹⁰¹

95 Ebd., S. 965 ff.

96 Arendt, *Wahrheit und Politik in: Zwischen Vergangenheit und Zukunft*, S. 327 (344 f.).

97 Arendt, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 734.

98 Ebd., S. 762; Schulze Wessel, *Ideologie der Sachlichkeit*, S. 147.

99 Arendt, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 726 f.

100 Arendt, *Wahrheit und Lüge in der Politik*, S. 10 f.

101 Arendt, *Wahrheit und Politik in: Zwischen Vergangenheit und Zukunft*, S. 327 (356).

um an die Stelle der menschlichen Welt eine vollkommen neue Welt zu setzen, deren kohärentes System Akteurinnen bereits benennt.¹⁰² Abschließend wird der Einfluss dieser Veränderung auf die Rechtspositionen des Individuums profiliert.

3.1.1 Die Herstellung einer politischen Gemeinschaft

Die Nationalsozialisten propagierten, dass sich Deutschland in den Jahren vor der Machtübernahme durch die dauerhafte ‚Rassenmischung‘ in einem Stadium der Dekadenz befunden hatte. Es bedürfe daher zunächst einer Neuordnung der politischen Gemeinschaft, die zukünftig durch Blutsbande zusammengehalten werden sollte. Bei der theoretischen Unterfütterung dieser These rekurrierten sie gerade in den Vorkriegsjahren zu weiten Teilen auf Carl Schmitts politische Theorie.¹⁰³ Schmitt proklamiert ein Primat des Politischen als Grundlage jedes Staatsbegriffes. Allerdings sei es nicht als ein von anderen Bereichen abgetrenntes Sachgebiet zu verstehen, das Politische sei vielmehr durch einen Intensitätsgrad charakterisiert,¹⁰⁴ nämlich jenen einer Assoziation oder Dissoziation.¹⁰⁵ „Die eigentlich politische Unterscheidung ist die Unterscheidung von Freund und Feind“¹⁰⁶, so schreibt er in *Begriff des Politischen* in der Ausgabe von 1933. Die Kategorien von Freund und Feind seien somit konstitutiv, denn auf sie seien alle folgenden politischen Handlungen und Motive zurückzuführen.¹⁰⁷ Dabei sei der Feind als etwas Existentiell-

102 Ebd., S. 327 (356 f.).

103 Rüthers, Die unbegrenzte Auslegung, S. 113 (m. w. N.); die Frage, ob Schmitts Affirmation und Unterstützung des nationalsozialistischen Systems eine Kontinuität in seinem Werk darstellt, oder vielmehr eine Zäsur bewirkt, ist für die hier vorliegende Arbeit nicht von Bedeutung. Eine erhellende und instruktive Auseinandersetzung damit erfolgt von Maus, Zur „Zäsur“ von 1933 in der Theorie Carl Schmitts in: Redaktion Kritische Justiz (Hrsg.), Der Unrechts-Staat, S. 47 ff.

104 Neumann, Carl Schmitt als Jurist, S. 86.

105 Schmitt, Der Begriff des Politischen, S. 7.

106 Ebd.

107 Ebd.

les zu begreifen,¹⁰⁸ das sich nicht mit Kategorien anderer Sachgebiete, wie jener der Ästhetik – Schön und Hässlich – oder der Moral und ihren fundamentalen Unterscheidungen zwischen Gut und Böse begreifen lasse.¹⁰⁹ Die Entscheidung über Freund und Feind könne daher auch nur den involvierten Gruppen obliegen, es sei keiner übergeordneten oder überparteilichen Instanz möglich, den Feind anhand objektiver Kriterien zu bestimmen.¹¹⁰ Dieses Moment des Politischen sei als reine Dezision Ausdruck der Souveränität einer Gruppe und nicht disponibel.¹¹¹ Dem gehe jedoch ein Prozess voraus: Die betroffenen Gruppen müssen sich bereits als eine Einheit begreifen, die im Gegensatz zu einer anderen steht.¹¹² Hier könnten durchaus Konflikte aus anderen Sachgebieten zunächst das verbindende Element darstellen.¹¹³ Solange die sich in dem betroffenen Gebiet auftuenden Differenzen jedoch noch durch Kommunikation zu überwinden sind, sei der Intensitätsgrad, der das Politische kennzeichnet, nicht erreicht.¹¹⁴ Es sei vielmehr der „Extremfall des Kampfes auf Leben und Tod“¹¹⁵, der eine politische Organisation charakterisiere.¹¹⁶ In dem Moment wird die zuvor beliebig definierte Gruppe zu einer politischen Einheit. Die Gründung des politischen Gemeinwesens liegt bei Schmitt somit – und hierin ähnelt er Arendt – in einem Moment, einem *καῖρος*, der nicht kausal determiniert oder durch Notwendigkeit impliziert ist. Das konstitutive Element sei die „dissoziative

108 *Forsthoff*, Der totale Staat in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 268 (274).

109 *Schmitt*, Der Begriff des Politischen, S. 7 f.

110 Ebd., S. 8.

111 Ebd., S. 22, Schmitt konstatiert, dass diese Aufgabe in den letzten Jahrhunderten kontinentaleuropäischer Geschichte primär dem Staat zugekommen sei, möchte damit jedoch nicht implizieren, dass der Staat die einzig denkbare Form politischer Gemeinschaft darstelle – dennoch sei der Moment, in dem die Freund-Feind Unterscheidung nicht mehr staatlich bestimmt werde, gleichzeitig das Auflösungsmoment des Staates (*Schmitt*, Der Begriff des Politischen, S. 11 f.).

112 *Schmitt*, Der Begriff des Politischen, S. 20.

113 Ebd.

114 *Neumann*, Carl Schmitt als Jurist, S. 85.

115 *Dubiel*, Das nicht angetretene Erbe in: Ungewißheit und Politik, S. 29 (41).

116 *Neumann*, Carl Schmitt als Jurist, S. 86 f.

[Hervorheb. im Original] Operation: die Trennung in Freund und Feind.¹¹⁷

Durch den nun auch erklärten Konflikt, der immer das Potential zur physischen Vernichtung beinhalte,¹¹⁸ würden Gruppen effektiv organisiert – die Organisation kann also als weiteres Merkmal des Politischen verstanden werden.¹¹⁹ Das liege daran, dass die Definition und das Verständnis von Recht und Ordnung innerhalb der Gemeinschaften vom Feind her bestimmt würden, beziehungsweise in Abgrenzung zu ihm.¹²⁰ Demnach Sorge das Politische im Inneren für Frieden und schaffe mithin die normale Situation, die überhaupt Voraussetzung für die Geltung von Rechtsnormen ist.¹²¹ Der durch die anschwellenden Konflikte entstandene Ausnahmezustand werde durch die souveräne Entscheidung über die Feind-Deklaration befriedet, und bildet Fundament für das Recht.¹²² Dessen Substanz müsse dann seinerseits Sorge dafür tragen, dass die politische Einheit sichergestellt wird.¹²³ Schmitt proklamiert demnach ein Sicherheitsdispositiv, dem Recht wird die Aufgabe übertragen, das Überleben einer Gruppe abzusichern. Die maßgebende politische Einheit im Nationalsozialismus sah Schmitt in der Totalität von Staat, Bewegung und Volk.¹²⁴ Dabei sei der Staat das politisch-statische Element, das durch Bereitstellung von Beamtentum, Heer und Justiz Befehle und Verwaltung organisiert, während die Bewegung als „politisch dynamischer“¹²⁵ Teil gleichsam als Motor fungiere, in dem sich Staat und Volk vereinigt und verwirklicht finden.¹²⁶ Das sei möglich, weil die „unpolitische Seite“¹²⁷ der politischen Einheit, das Volk, ein Volk von Artgleichen ist, die also – wie bereits im Ideologie Teil vorgestellt – durch Ein-

117 *Marchart*, Die politische Differenz, S. 39, zur Einheit des Volkes als politische Form bei Schmitt s. *Colliot-Thélène*, Demokratie ohne Volk, S. 77.

118 *Schmitt*, Der Begriff des Politischen, S. 15.

119 Ebd., S. 20.

120 Ebd., S. 13 f.

121 Ebd., S. 29.

122 Ebd., S. 14.

123 *Schmitt*, Staat, Bewegung, Volk, S. 15.

124 Ebd., S. 12.

125 Ebd.

126 Ebd.

127 Ebd.

heitlichkeit von Denken und Fühlen charakterisiert seien.¹²⁸ Diese Artgleichheit garantiere, dass die Menschen innerhalb der Gruppierung ein gleiches Verständnis der Situation als normal haben, was wie bereits dargelegt, Bedingung der Geltung von Normen ist.¹²⁹

Die Volksgemeinschaft

Die Unterteilung in ein Innen und ein Außen, also in Freund und Feind, spiegelt die nationalsozialistische Ideologie eines dauernden Kampfes, in dem sich sogenannte Rassen also nicht nur als grundsätzlich verschiedenen darstellen, sondern überdies auch als füreinander bedrohlich und keineswegs kompatibel. Hier offenbart sich, dass der Feind „seinsmäßig, existenziell“¹³⁰ sein muss, da zu ihm als Nicht-Artgleichem die Differenzen potentiell unüberwindbar und vor allem tödlich scheinen. Noch offensichtlicher und vorerst relevanter ist jedoch die Funktion für die nun erkannte politische Einheit, die sich nur aufgrund und ausgehend vom Feind konstituiert. Die von den Nationalsozialisten propagierte ‚Rasse‘ würde ihre Relevanz verlieren, setzte man sie nicht in Beziehung zu einer ‚Gegenrasse‘. Erst diese bestätigt die jeweils andere in ihrer Existenz und macht gleichzeitig ihre innere Konstitution aus, da diese darauf zielt, die politische Einheit und die darin entstandene normale Situation zu bewahren. Während das Innen durch Recht und Ordnung gekennzeichnet ist, ist für das Außen einzig die Tatsache, dass es einen Feind gibt, und dass dieser vernichtet werden muss, relevant. Diese Feststellung gliedert den weiteren Gang der Untersuchung, da mit Schmitt davon auszugehen ist, dass allein die Struktur der sogenannten Volksgemeinschaft sowie die Bestimmung des Feindes von der Ideologie bereits antizipiert beziehungsweise als naturnotwendig vorgegeben sind, während über den Feind ansonsten nur bekannt ist, dass er vernichtet werden muss.

128 Ebd., S. 43.

129 Ebd.

130 *Forsthoff*, Der totale Staat in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 268 (274).

Das politische Volk im Nationalsozialismus

Die von Schmitt bereits zur politischen Einheit als notwendig betonte ‚Artgleichheit‘ fand im Nationalsozialismus durch den Begriff der Volksgemeinschaft Einzug in die öffentliche Diskussion.¹³¹ Die Zugehörigkeit zur Volksgemeinschaft war bedingt, wie bereits angedeutet, durch den Rassebegriff. Die Rasse stelle die „unlösbare Volksgemeinschaft, in die wir von Natur aus hineingeboren sind“¹³² dar. Zwischen den Menschen einer Rasse bestehe eine „organische Zusammengehörigkeit“¹³³, die sich durch „die ihr eigene Vereinigung körperlicher Merkmale und seelischer Eigenschaften von jeder anderen Menschengruppe unterscheidet und immer nur ihresgleichen zeugt“¹³⁴. Der Rassebegriff avancierte so zum zentralen Begriff der Zugehörigkeit. Es sei notwendig, dass wieder „das Gesetz des Blutes Idee und Tat des Menschen bestimmt“.¹³⁵ Der daraus resultierende Volksbegriff begreift es nicht lediglich als Oberbegriff für eine – wie auch immer konstruierte – Menschengruppe. Vielmehr handle es sich bei dem Volk um ein „in allen seinen Gliedern lebendig verbundenes Ganzes“¹³⁶. Es sei ein „Wesen, das sein eigenes Leben führt und eigenen Gesetzen folgt[...]“¹³⁷. Das Volk als eigenständige Wesenheit und entscheidende politische Größe habe Naturgemeinschaften in sich, die durch Blut und Boden gegeben seien, daher könne nicht alles, was Menschenantlitz trägt, zum Volk gehören.¹³⁸

131 Stolleis merkt an, dass es für den Begriff der Gemeinschaft derart unterschiedliche Definitionen gab, dass sich kaum mehr sagen ließe, welchen Sinn das Wort berge, hier soll jedoch lediglich auf einige juristische Ausführungen zu diesem Thema eingegangen werden (*Stolleis*, Gemeinschaft und Volksgemeinschaft in: Vierteljahreshefte für Zeitgeschichte, 20. Jahrgang, S 16 ff.).

132 *Gercke*, DR 1934, S. 308.

133 Ebd.

134 *Stuckart/ Globke*, Reichsbürgergesetz, Blutschutzgesetz, Ehegesundheitsgesetz, S. 1.

135 *Rosenberg*, Der Mythos des 20. Jahrhunderts, S. 22.

136 *Kühn*, DR 1935, S. 202 (203).

137 *Stuckart/ Globke*, Reichsbürgergesetz, Blutschutzgesetz, Ehegesundheitsgesetz, S. 2.

138 *Koellreutter*, Der deutsche Führerstaat, S. 8 f.

Es gelte, das Volk wieder zur geschichtlichen Realität kommen zu lassen, und dazu müsse zunächst die „unglückliche[n] pluralistische[n] Zerreißung des deutschen Volkes nach Konfessionen, Stämmen, Klassen, Ständen und Interessengruppen“¹³⁹ durch einen einheitlichen Gedanken behoben werden.¹⁴⁰ Es gelte, „Begrenzung der Volksgemeinschaft auf eine bloße Rechtsgemeinschaft“¹⁴¹ abzulehnen. Das bedeute auch, dass der „blutleere“¹⁴² Nationalstaat überholt sei.¹⁴³ Er negiere das historisch gewachsene Verständnis von Volk als „lebendiger Organismus“¹⁴⁴. Entsprechend könne nicht mehr der Staat den „Grundwert des politischen Lebens“¹⁴⁵ darstellen, sondern allein das Volk als Gemeinschaft.¹⁴⁶ Es müsse daher dafür gesorgt werden, dass der „Staat nie wieder Selbstzweck, sondern immer nur Sinnbild seines Volkes ist“¹⁴⁷ und als solcher Sorge dafür trage, dass sich Staat und Volksgemeinschaft vereinen.¹⁴⁸

Daraus ergibt sich die Notwendigkeit der Neuordnung von Staatsangehörigkeit und Staatsbürgerschaft. Die Staatsbürgerin, *citoyenne*, steht im Gegensatz zu der Privatperson, der *bourgeoise*, und zeichnet sich durch ihre Fähigkeit zur politischen Teilhabe aus.¹⁴⁹ Sie ist befähigt, das politische Zusammenleben nach ihren Vorstellungen mitzugestalten. Bis zu den Nürnberger Rassegesetzen war die Staatsangehörigkeit, und somit die Vorbedingung zur Staatsbürgerschaft, im Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz vom 22. Juli 1913 geregelt. Gem. § 3 des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes war staatsangehörig, wer die Staatsangehörigkeit durch Geburt, Legitimation, Eheschließung, Aufnahme oder Ein-

139 Schmitt, Staat, Bewegung, Volk – Die Dreigliederung der politischen Einheit, S. 33.

140 Ebd.

141 Höhn, Volk, Staat und Recht in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 159 (161).

142 Hamel, ZgS 1935, S. 569 (585).

143 Holtz, DJZ 1933, Sp. 1517 (1521).

144 Ebd.

145 Stuckart/ Globke, Reichsbürgergesetz, Blutschutzgesetz, Ehegesundheitsgesetz, S. 20.

146 Ebd.

147 Saebisch, Der Begriff der Staatsangehörigkeit, S. 14.

148 Ebd.

149 Vgl. Schmitt, Verfassungslehre, S. 253.

bürgerung erlangt hatte – die Staatsangehörigkeit war ein juristischer Begriff. Dieser Begriff ignorierte jedoch, dass Teil des Volkes nur diejenigen sein könnten, die deutscher Abstammung sind.¹⁵⁰ Die vollen politischen Rechte und Pflichten sollten also nur noch denjenigen zustehen, die „deutschen oder artverwandten Blutes“¹⁵¹ waren. Überholt sei das bisherige Staatsangehörigkeitsgesetz, das jeder Bürgerin, unabhängig von ihrer Blutszugehörigkeit, dieselben Rechte und Pflichten zugesprochen hatte.¹⁵² Die Blutszugehörigkeit wurde nun zum ersten wichtigen Abgrenzungskriterium. Sie entschied darüber, ob der Mensch Teil des Reichsvolkes sein konnte oder nicht.¹⁵³ Das ‚Volk‘ als abstrakter Begriff könne jedoch nicht tätig werden, es brauche vielmehr eine Vertretung, die nur jene sein könnten, die in der Lage sind, „ihren Willen zum Ausdruck“¹⁵⁴ zu bringen.¹⁵⁵

Die Definition erschöpfte sich also nicht in der Feststellung von Merkmalen, sondern erfuhr eine Ergänzung durch die „seelischen Eigenschaften“¹⁵⁶. Unterteilt in Reichsbürger und „bloße“ Staatsangehörige sollten Reichsbürger nur diejenigen sein, die ‚deutschen Blutes‘ waren und überdies durch ihr „Verhalten den Willen und die Eignung zum Dienst am deutschen Volke bekunden.“¹⁵⁷ Das Staatsbürgerrecht solle kein „Wiegengeschenk“¹⁵⁸ mehr sein, sondern müsse durch Opfer verdient werden.¹⁵⁹ Staatsangehörige hingegen bleibe, wer diese nach dem

150 *Holtz*, DJZ 1933, Sp. 1517 (1521).

151 *Frick*, DJZ 1935, Sp. 1389 (1391).

152 *Stuckart/ Globke*, Reichsbürgergesetz, Blutschutzgesetz, Ehegesundheitsgesetz, S. 21; in diesem Falle ergibt sich die weitere Analyse in der männlichen Form durch den Ausschluss von Frauen aus dem Rechtskreis der Staatsbürgerschaft (vgl. *Walcoff*, Von der Staatsbürgerin zur „Volksbürgerin“ in: Steinbacher (Hrsg.), Volksgenossinnen, S. 48 (56).).

153 So *Nicolai*, Grundlagen der kommenden Verfassung in: Hirsch (Hrsg.), Recht, Verwaltung und Justiz im Nationalsozialismus, S. 336 (337).

154 Ebd.

155 Ebd.

156 *Stuckart/Globke*, Reichsbürgergesetz, Blutschutzgesetz, Ehegesundheitsgesetz, S. 1.

157 *Frick*, DJZ 1935, Sp. 1389 (1391).

158 *Rosenberg*, Der Mythos des 20. Jahrhunderts, S. 579.

159 Ebd.

genosse ist, und Volksgenosse ist nur, wer deutschen Blutes ist.¹⁷³ Wer aufgrund dieser Regelungen kein Volksgenosse¹⁷⁴ sein könne, sei auch nicht mehr als Rechtsgenosse zu verstehen.¹⁷⁵ Der Nicht-Rechtsgenosse bekomme seine Rechte von der Volksgemeinschaft verliehen, sei aber nicht durch seine Geburt berechtigt, in der Rechtsgemeinschaft zu leben.¹⁷⁶ Des Weiteren habe er weder politische Rechte noch Befugnisse.¹⁷⁷ Die Staatsangehörigkeit wurde also zum reinen „Passivstatus“¹⁷⁸. Freilich ist auch bei den Rechtsgenossen des Nationalsozialismus nicht davon zu sprechen, dass ihnen sämtliche zur Verwirklichung politischer Pluralität notwendigen Möglichkeiten zustanden. Die Freiheitsgrundrechte waren „als Verfassungsbestandteile endgültig beseitigt worden“¹⁷⁹, auch sie wurden lediglich als „Glieder der Volksgemeinschaft“¹⁸⁰ verstanden – allerdings konnten auch nur sie überhaupt ein solches Glied bilden.¹⁸¹

173 Larenz, Rechtsperson und subjektives Recht in: Dahm/ Huber/ Larenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert (Hrsg.), Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 225 (241).

174 Dabei bildet die ‚Volksgenossenschaft‘ eine fundamentalere Kategorie, in die Frauen, als Garantinnen eines zukünftigen ‚Volkskörpers‘ ebenso eingebunden und von der sie gleichfalls adressiert werden sollten (vgl. Steinbacher, Differenz der Geschlechter? in: Bajohr/ Wildt (Hrsg.), Volksgemeinschaft, S. 94 (97)).

175 Larenz, Rechtsperson und subjektives Recht in: Hirsch (Hrsg.), Recht, Verwaltung und Justiz im Nationalsozialismus, S. 245.

176 Larenz, Rechtsperson und subjektives Recht in: Dahm/ Huber/ Larenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert (Hrsg.), Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 225 (242).

177 Stuckart/ Globke, Reichsbürgergesetz, Blutschutzgesetz, Ehegesundheitsgesetz, S. 30.

178 Grawert, Die nationalsozialistische Herrschaft in: Isense/ Kirchhof, Handbuch des Staats Rechts I, S. 235 (244).

179 Huber, Die Rechtsstellung des Volksgenossen in: Hirsch (Hrsg.), Recht, Verwaltung und Justiz im Nationalsozialismus, S. 243 (244).

180 Ebd.

181 Ebd.

Exklusion und Rechtlosigkeit

Diese Abschnitte beleuchten die politische Seite des Volksbegriffes. Politisch ist in Arendt'schen Termini das gemeinsame Handeln in Sorge um die Welt. Sie betont, dass diese Form des Zusammenlebens unabhängig von biologischen oder auch sozialen Determinanten ist, da das sich exponierende Subjekt individuelle Interessen im öffentlichen Raum negiert und allein in Hinblick auf das Gemeinsame tätig wird. Deswegen ist die Maske, die *persona* konstitutiv; sie bietet die Möglichkeit, sich von Bedingtheiten zu emanzipieren und von ihnen unbehelligt gleichberechtigt zu agieren. Dieser Aufgabe eigne die Staatsbürgerschaft als „großer Gleichmacher“¹⁸², solange sie allen Einwohnerinnen eines Territoriums zukommt.¹⁸³ Das Konzept funktioniert jedoch nur dann, wenn man die Verschiedenheit der menschlichen Standpunkte und die sich daraus ergebende Diskussion um die gemeinsame Welt als Fundament des Politischen begreift. Bereits hier unterscheiden sich Arendt und Schmitt, da Letzterer die Einheitlichkeit einer politischen Gruppe in Abgrenzung zu einer anderen überhaupt erst für die Voraussetzung der Geltung von Normen hält. Das allein muss zunächst keine von Arendt diametral verschiedene Position nach sich ziehen, geht doch auch sie davon aus, dass Menschen, um sich zusammenzuschließen, grundlegender Übereinstimmungen und Gemeinsamkeiten bedürfen. Dies seien die im Gründungsakt niedergelegten Werte, so dass ihre Idee der politischen Identität einen „Verfassungspatriotismus“¹⁸⁴ profiliert, in dem die Beantwortung der Zugehörigkeitsfrage dem Individuum anheim gestellt ist. Diese Interpretation ist bei Schmitt spätestens dann nicht mehr möglich, wenn er den Feind als „existenziell ein Anderer und Fremder“¹⁸⁵ definiert. Die politische Unterscheidung basiert auf einer Ontologisierung, nicht mehr auf einer freien Entscheidung des Individuums. Die Identität von politischem Volk mit physischer Realität lasse keine Vermittlung mehr zu.¹⁸⁶

182 Arendt, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 923.

183 Ebd.

184 Der Begriff stammt nicht von Arendt, sondern von Habermas, der diesen als eine neue Form nationaler Identität und Zugehörigkeit verstand (Habermas, Staatsbürgerschaft und nationale Identität in: Faktizität und Geltung, S. 632 (642)).

185 Schmitt, Der Begriff des Politischen, S. 8.

186 Colliot-Thélène, Demokratie ohne Volk, S. 77.

Homogenität werde in diesem Konzept also nicht mehr durch einen Gesellschaftsvertrag erzeugt, sondern ist diesem vorausgesetzt.¹⁸⁷

Arendt, die sich zeitlebens mit dem Verstehen des Totalitarismus befasst hat, sieht die Elemente dieser Vereinheitlichung, die ihr Bild des Politischen so grundsätzlich konterkarieren, begründet im Kontinentaleuropa der post-monarchischen Zeit. An die Stelle des Monarchen sei das Volk als Souverän getreten, dessen Wollen fortan Legitimation und Quelle aller Gesetze bilden sollte und als *potestas legibus soluta* keinen Einschränkungen unterworfen sein konnte.¹⁸⁸ Einen gemeinsamen Willen zur Grundlage von Gesetzen zu machen lasse Impulse an die Stelle von Abstraktion, Meinungsaustausch und Konsens treten.¹⁸⁹ Da Impulse unverfügbar und nicht notwendigerweise vernünftig sind, habe es eines Elements bedurft, das als Bindungsglied über die Diskrepanzen in der Bevölkerung von Klasse, sozialer oder wirtschaftlicher Stellung hinaus Einheitlichkeit schaffen konnte.¹⁹⁰ Als solches habe sich die Nationalität angeboten, die als präpolitische und unverfügbare Eigenheit des Individuums suggeriert, dass Menschen mit dem gleichen Geburtsort ihr Wollen auf das gleiche nationale Interesse hin ausrichten, dem sie individuelle Interessen im Kollisionsfall unterordnen.¹⁹¹ Damit entstand ein unauflösbarer Nexus zwischen Geburtsort und Staatsbürgerschaft, der schon Arendts Grundlagen zuwiderläuft.¹⁹²

Und doch, so die Philosophin, wäre im Frankreich des 18. und 19. Jahrhunderts wohl nicht die Idee aufgekommen, an die Stelle der gemeinsamen Sprache und Kultur als Kernelemente nationaler Zugehörigkeit die gleiche Seele und deren Materialisierung im Blut in das Konzept der Einheitlichkeit hineinzuzinterpretieren.¹⁹³ Dies sei vielmehr Eigenart

187 Ebd., S. 77 f.

188 Arendt, Über die Revolution, S. 246.

189 Ebd., S. 211 f.

190 Ebd., S. 96 ff.

191 Arendt, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 489.

192 Vgl. ebd., S. 490 f.

193 Ebd., S. 481; an dieser Stelle kann auch ein weit verbreitetes Missverständnis bezüglich Arendts Kritik an den Menschenrechten widerlegt werden. Sowohl Maus als auch Brunkhorst werfen ihr vor, dass sie verkannt habe, dass die Französische Republik zwar „assimilatorisch und juristisch“ nicht aber „ethnisch“ gewesen sei (Brunkhorst, KJ 1996, S. 335 (338)).

der völkischen Bewegungen gewesen, die nicht auf einen gemeinsamen Staat rekurrieren konnten und demnach die Nationalität als eine „vom Territorium unabhängige, bestimmten Menschen eingeborene und von ihnen überall mitnehmbare Eigenschaft“¹⁹⁴ bestimmten, „nicht aber als die Qualität einer gemeinsamen Welt, an der man teilhat und derer man durch Wanderung verlustig geht.“¹⁹⁵

Die Französische Revolution habe den Bürgern zwar die Maske der Legalität vom Gesicht gerissen, die totale Herrschaft sei darüber aber weit hinaus gegangen.¹⁹⁶ In Arendts Konzeption ist die politische Rechtlosigkeit aller Einwohnerinnen, die erst durch eine souveräne Entscheidung aufgehoben werden kann, das konstituierende Element des Totalitarismus.¹⁹⁷ Ausschlaggebend ist mithin nicht mal die pervertierte Form der Nationalität, die zumindest noch allen ‚Deutschen‘ im nationalsozialistischen Sinne, unabhängig von ihren Einstellungen, die Reichsbürgerschaft hätte verleihen müssen. Vielmehr wird eine besondere Qualität des Menschen proklamiert, der sich an nationalsozialistischen Prinzipien orientiert, die ihrerseits gesetzt und kein Resultat des politischen Diskurses sind. Die Reichsbürgerschaft dient dazu, die Menschen in ein Innen und ein Außen zu teilen. Dagegen lässt sich nun anführen, dass auch Nicht-Volksgenossinnen ihre Rechte durch die Volksgemeinschaft garantiert bekommen sollten. Um diesen Einwand zu entkräften muss erneut auf die *persona* rekuriert werden, deren besondere Qualität sich dadurch auszeichnet, dass sie durch Gesetze nicht allein geschützt, son-

Brunkhorst beruft sich damit unter anderem auf Maus, die diesen Vorwurf erst erhebt (*Maus*, Zur Aufklärung der Demokratietheorie, S. 204 ff.). Beide stellen nicht in Rechnung, dass es Arendt in diesem Falle, in dem sie die Verquickung von Volkssouveränität und Menschenrechten analysierte, nicht darum ging, wie das Volk konstituiert war, sondern dass von Anfang an zwei sich ausschließende absolute Prämissen gegeneinander standen. Dennoch stellt sie nicht in Zweifel, dass es erst der Niedergang der Nationalstaaten, nicht die Nationalstaaten an sich – zumindest, wenn sie dem französischen Modell entsprachen – war, der zur Wirkungslosigkeit der Menschenrechte geführt hat (*Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 559).

194 *Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 492.

195 Ebd.

196 *Arendt*, Über die Revolution, S. 128.

197 Vgl. *Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 599.

dem vielmehr ermächtigt wird, sich in den politischen und somit auch legislativen Prozess einzubringen. Sie ist also Rechtsperson in dem Sinne, dass sie selbst mitgestaltet. Durch die Ableitung der Rechte für Nicht-Volksgenossinnen aus der Volksgemeinschaft, werden diese zu reinen Rechtsadressatinnen, ohne dass sie das emanzipatorische Potential der Bürgerschaft nutzen können.¹⁹⁸ Somit handelt es sich um eine Gesetzesherrschaft, allerdings ohne Selbstgesetzgebungspotential, und somit um eine „wohlgeordnete Knechtschaft“.¹⁹⁹

Damit scheint zwar eine Gesetzesherrschaft gegeben zu sein, die Individuen gewisse, vor allem prozessuale Rechte zuspricht, doch entsprechen diese Garantien, die sich eher wie eine Gnade annehmen, nicht den Voraussetzungen der Freiheit, wie sie von Arendt nachgezeichnet werden. Das von ihr postulierte Recht, Rechte zu haben, verlangt zwar rechtsstaatliche Freiheiten, geht jedoch darüber noch weit hinaus. Die Prämisse, dass Pluralität und Natalität sich im öffentlichen Raum verwirklichen können, steht unter der Voraussetzung, dass Menschen sich als Freie und Gleiche begegnen und die Möglichkeit, Teil dieser Gemeinschaft zu sein, jedem Individuum zugesprochen wird. Dies kann nur durch eine Verfassung garantiert werden, die jedem Menschen einen Anspruch auf die Verwirklichung dieser basalen Rechte zuspricht. Da der Zugang zur Politik jedoch nur denjenigen zustand, die einem nationalsozialistischen Ideal entsprechen, wurden alle Ausgeschlossenen in einen Zustand der Rechtlosigkeit versetzt, der sich dadurch auszeichnet, dass es keine gemeinsame Welt mehr gibt, in dem „ihre Meinungen Gewicht haben und ihre Handlungen von Belang sind“²⁰⁰. Die bereits verfasste und exklusive politische Gemeinschaft entsprach auch ihrerseits nicht dem Arendt'schen Ideal, da die sich dort exponierenden Menschen sich nicht zur Verwirklichung eines von ihnen gesetzten oder zumindest von ihnen affirmierten Ziels zusammenschließen, sondern zur Realisierung der Ideologie. Diese trägt ihre Zwecke unabhängig vom handelnden Subjekt bereits in sich, so dass auch hier einen Neuanfang zu machen mit dem Ausschluss aus der Gemeinschaft sanktioniert werden müsste. Die Reichsbürgergesetze suchten somit eine Konstitution des Menschen als politisches Wesen, demnach die Verwirklichung des den

198 *Brunkhorst*, Solidarität, S. 231 f.

199 *Ebd.*, S. 232.

200 *Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 613.

Menschen immanenten Potentials zum Zusammenschluss und zur Spontaneität, zu verhindern. Durch die Unterminierung der Möglichkeit, sich mit einem eigenen Standpunkt zu exponieren, sollten die Menschen nichts mehr schaffen können, was über ihr eigenes Leben hinaus in der Welt bestehen bleibt, und im öffentlichen Raum keine Veränderung der gemeinsamen Welt anstoßen können. Damit wurde ihnen die Möglichkeit genommen, das eigene Wirken zu transzendieren.

Die Blutsgemeinschaft

Da sie den Menschen als politisches Wesen begreift, ist für Arendt der Ausschluss aus dem öffentlichen Raum allein nicht geeignet, die Realisierung des Potentials des Individuums zum Politischen zu eliminieren. Sie konstatiert, dass Macht überall da entstehe, wo Menschen zusammenkommen, um handelnd und sprechend miteinander umzugehen, da in diesem Moment ein Zwischenraum entstehe, eine gemeinsame Welt, die immer einen Neuanfang bedeutet.²⁰¹ Die dafür nötigen Kontakte zu Mitmenschen können auch im privaten Raum ihren Anfang finden und zur Öffentlichkeit nur durch den Modus des Umgangs werden. So wie dem Ziel der totalen Beherrschbarkeit des Menschen zunächst der Ausschluss aus dem öffentlichen Raum, beziehungsweise dessen Vernichtung vorausgehen musste, musste auch die Privatsphäre so umgestaltet werden, dass Verbindungen, die auf dem Geschmack beruhen, dort nicht mehr möglich waren.²⁰²

Die ‚Blutschutzgesetze‘

Der Begriff der Volksgemeinschaft musste von einem politischen zu einem universalen werden, so dass die Prinzipien des Öffentlichen auch das Private durchwalten konnten. Das Volk begreife sich nicht mehr als eine historische Schicksalsgemeinschaft, sondern als natürlich miteinander verbunden.²⁰³ Die Volksgemeinschaft zeichne sich dadurch aus, dass in ihr zwar nicht gleiche, jedoch artverwandte Rassen zu einer „ge-

201 Arendt, *Vita Activa*, S. 251.

202 Vgl. Arendt, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 974 f.

203 Koellreutter, *Deutsches Verfassungsrecht*, S. 67.

schichtlich-gewordenen Blutgemeinschaft“²⁰⁴ zusammenfinden, die die Ganzheit des körperlich-geistigen Wesens befördert.²⁰⁵ Den Mendel’schen Regeln entsprechend würden jedoch bei der Mischung von gesunden und kranken Angehörigen der gleichen Gemeinschaft auch die krankhaften Elemente, wenn auch möglicherweise rezessiv, vererbt, die sich potentiell Bahn brechen können und somit für eine „Verewigung des [...] Kranken“²⁰⁶ im Volkskörper sorgen.²⁰⁷ Dementsprechend erging schon Mitte 1933 ein Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses. Dieses ordnete eine Zwangssterilisation von geistig und körperlich behinderten Menschen an,²⁰⁸ wobei eine geistige Behinderung, der ‚Schwachsinn‘, auch bei Arbeitslosen oder Menschen angenommen wurde, die am Rande der Gesellschaft lebten.²⁰⁹ Ziel des Gesetzes war die Reinigung des sogenannten Volkskörpers zur Förderung der Auslese.²¹⁰ Obwohl die Sterilisation nicht als strafrechtliche Sanktionierung formuliert wurde, weist sie Ähnlichkeiten zu den geplanten Strafgesetzen zum Schutz der Familie auf.²¹¹ Die Ehe als „organische Zelle im Gesamtvolk“²¹², die das „Familienerbgut“²¹³ verwaltet und somit verantwortlich für einen Teil des „deutschen Gesamterbgutes“²¹⁴ ist, das die „Grundlagen der Volkskraft und daher Staatseinrichtungen“²¹⁵ darstellt, bedürfe aufgrund ihrer staats- und volkstragenden Aufgabe des besonde-

204 *Stuckart/ Globke*, Reichsbürgergesetz, Blutschutzgesetz, Ehegesundheitsgesetz, S. 2.

205 Ebd., S. 1.

206 Ebd., S. 5.

207 Ebd.

208 *Klee*, „Euthanasie“ im NS-Staat, S. 36 f; von dieser Maßnahme waren Frauen ebenso betroffen wie Männer, eine Konsequenz aus dem biologistischen Ansatz der nationalsozialistischen Weltanschauung (vgl. *Bock*, Zwangssterilisation im Nationalsozialismus, S. 372 ff.).

209 *Klee*, „Euthanasie“ im NS-Staat, S. 37 f.

210 Ebd., S. 37.

211 *Bock*, Zwangssterilisation im Nationalsozialismus, S. 86.

212 Denkschrift des Preußischen Justizministers, S. 62.

213 Ebd.

214 Ebd.

215 Ebd.

ren Schutzes des Strafrechts.²¹⁶ Da die „Reinhaltung des Blutes“²¹⁷ „heiliges Menschenrecht“²¹⁸ und unbedingte Pflicht des sogenannten Volksgenossen sei,²¹⁹ müssten Schmähungen der Ehe so wie Beeinträchtigungen der Zeugungskraft zu strafrechtlichen Sanktionen führen.²²⁰ Es müsse gleichzeitig dafür gesorgt werden, dass „rassenpolitisch unerwünschte“²²¹ Menschen sich nicht fortpflanzen können.²²² Daher brauche es vor jeder Heiratsbewilligung ein Gesundheitszeugnis der Verlobten, das beweist, dass sie nicht an einer Erbkrankheit leiden.²²³ Für diejenigen, die diesen Beweis nicht erbringen können, solle ein strafrechtliches Eheverbot erlassen werden.²²⁴ Da der Bestand und die Förderung der Gemeinschaft oberstes Rechtsgebot sei, obliege es dem Strafrecht, durch Reinigung des Volkskörpers von schädlichen Einflüssen, dessen Ganzheit durch Erbgesundheit und Rassenpflege aufrecht zu erhalten.²²⁵ Mit dem Tode zu bestrafen sei daher derjenige, „der die Erbgesundheit oder die rassistisch wertvollen Bestandteile eines Volkes schädigt [...]“.²²⁶

Da das Blut auch Transporteur seelischer Eigenschaften sei,²²⁷ führe die „Mischung wesensfremder Rassen“²²⁸ zu einer Uneinheitlichkeit der Volksgemeinschaft.²²⁹ „Die Kreuzung artverschiedener Rassen bewirkt keine Verschmelzung, sondern schafft eine uneinheitliche, in sich aufgespaltene Mischlingsrasse.“²³⁰ Dies schwäche den Volkskörper, der für

216 Ebd.

217 *Fischer*, ZAkDR 1935, S. 536 (536).

218 Ebd.

219 Ebd.

220 Denkschrift des Preußischen Justizministers, S. 62 ff.

221 *Majer*, „Fremdvölkische“ im Dritten Reich, S. 189.

222 Denkschrift des Preußischen Justizministers, S. 63.

223 *Majer*, „Fremdvölkische“ im Dritten Reich, S. 189.

224 Denkschrift des Preußischen Justizministers, S. 63.

225 *Ruttke*, Rassenhygiene und Recht in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 387 (388).

226 Ebd., S. 387 (389).

227 *Stuckart/ Globke*, Reichsbürgergesetz, Blutschutzgesetz, Ehegesundheitsgesetz, S. 3.

228 Ebd.

229 Ebd.

230 Ebd.

sein „instinktsicheres Wollen“²³¹ der „Homogenität“²³² bedürfe.²³³ Deswegen müsse der völkische Staat für die „Reinerhaltung und Erhöhung des Blutwertes“²³⁴ sorgen, so dass ein Volk aus „körperlich und geistig gleichartigen Lebewesen“²³⁵ entstehe. Maßgeblich zur Erfüllung dieser Aufgabe sei es, das „Eindringen weiteren jüdischen Blutes in den Volkskörper für alle Zukunft zu verhindern.“²³⁶ Das Gesetz zum Schutze des deutschen Blutes und der deutschen Ehre müsse in „biologischer Hinsicht“²³⁷ vervollkommen, was durch das Reichsbürgergesetz auf politischer Ebene durchgesetzt werden solle: die Verbannung der Juden aus dem öffentlichen und privaten Leben.²³⁸ Mit Geldstrafe, Zuchthaus oder Gefängnis wurden sowohl außerehelicher Geschlechtsverkehr als auch die Eheschließung zwischen Juden und ‚Staatsangehörigen deutschen oder artverwandten Blutes‘ sanktioniert. Wie bereits erläutert, wurde jüdisch sein im Nationalsozialismus nicht über die Religionszugehörigkeit bestimmt, sondern ausgehend davon, dass „es sich beim Judentum um eine blutsmäßige Gemeinschaft handelt“²³⁹ fiel unter die Bestimmungen der Nürnberger Gesetze, wer „dreiviertel oder mehr jüdische Erbmasse hat.“²⁴⁰ „Der Jude ist uns völlig fremd nach Blut und Wesen. Deswegen ist die Dissimilation die einzig mögliche Lösung.“²⁴¹ Anders verhielt es sich jedoch mit sogenannten Mischlingen, die zum Teil ‚jüdisch‘, zum anderen Teil ‚deutsch‘ waren. Gem. § 5 Abs. 2 der Ersten Verordnung zum Reichsbürgergesetz seien sie dann als ‚Volljuden‘ zu behandeln, wenn sie von einem oder zwei ‚volljüdischen‘ Großelternteilen abstammten und zur jüdischen Religionsgemeinschaft gehörten, oder mit einem Juden verheiratet waren oder aus einer Ehe stammten, wo einer

231 Ebd., S. 5.

232 Ebd.

233 Ebd.

234 Ebd., S. 7.

235 Ebd.

236 Ebd., S. 15.

237 Ebd., S. 16.

238 *Lösener/ Knost*, Die Nürnberger Gesetze, S. 15.

239 *Stuckart/ Globke*, Reichsbürgergesetz, Blutschutzgesetz, Ehegesundheitsgesetz, S. 15.

240 Ebd., S. 18.

241 Ebd., S. 17.

der Elternteile jüdisch war und die nach dem Inkrafttreten des sogenannten Blutschutzgesetzes geschlossen wurde. War dies nicht der Fall, sollte durch Heirat mit „Deutschblütigen“²⁴² die an „deutsche Erbmasse gebundene jüdische Erbmasse möglichst schnell und immer weiter aufgeteilt“²⁴³ werden, „bis durch die mit jeder Generation fortschreitende Abschwächung des jüdischen Bluteinschlags die entstandenen Mischrasse praktisch verschwunden ist.“²⁴⁴ Bei Verstoß gegen diese Vorschriften waren sowohl der Staatsangehörige als auch der ‚Fremdrassige‘ zu bestrafen. Allerdings unterschied das Gesetz: Der sogenannte Deutschblütige, der eine Ehe mit einer als Jüdin Verfolgten einging oder außerehelichen Geschlechtsverkehr vollzog, sollte des Rassenverrats beschuldigt werden.²⁴⁵ Da die Gemeinschaft Fundament aller strafrechtlichen Bestimmungen darstelle, und ihr Blut zu erhalten oberste Pflicht des Volksgenossen sei, habe, wer sich mit einem ‚Artfremden‘ einließ, die Treue gebrochen.²⁴⁶ Dies sei in Form einer Ehrenstrafe zu sanktionieren.²⁴⁷ Diese Strafe könne über den „Fremdrassigen“²⁴⁸ nicht verhängt werden, da ihm als Gast nie die Ehre zugekommen sei, die einen Verrat erst ermöglicht.²⁴⁹ Dennoch habe er eine „Zersetzung des natürlichen Fortpflanzungswillens des Volkes“²⁵⁰ betrieben und müsse dementsprechend ebenso hart bestraft werden, wie der beteiligte Deutsche.²⁵¹ In

242 Ebd., S. 18.

243 Ebd., S. 19.

244 Ebd.

245 Trotz der Strafbarkeit auch für Deutsche im nationalsozialistischen Sinne lag den sogenannten Blutschutzgesetzen wohl das Bild des ‚jüdischen Rassenschänders‘, der durch seine ungezügelte sexuelle Aktivität den ‚Volkskörper‘ zu schwächen trachtete, zugrunde. Die jüdische Frau hingegen zielte, nach der verschwörungstheoretischen Ideologie der Nationalsozialisten, darauf, neues ‚reinrassiges‘ Leben zu gebären, um den Fortbestand des eigenen Volkes zu sichern (Bensow, „Frauen und Mädchen, die Juden sind Euer Verderben!“; S. 70 f.).

246 Fischer, ZAKDR 1935, S. 536 (537).

247 Ebd.

248 Ebd.

249 Ebd.

250 Ebd.

251 Ebd.

diesem Falle Sorge die Strafe für „die Aussonderung fremder Typen und artfremden Wesens.“²⁵²

Biopolitik und der Bereich des Privaten bei Arendt

„Jahrtausende hindurch ist der Mensch das geblieben, was er für Aristoteles war: ein lebendes Tier, das auch einer politischen Existenz fähig ist. Der moderne Mensch ist ein Tier, in dessen Politik sein Leben als Lebewesen auf dem Spiel steht.“

Foucault, Der Wille zum Wissen. Sexualität und Wahrheit, S. 171.

In *Deutsches Verfassungsrecht* sprach Koellreutter unter anderem den Nürnberger Gesetzen, dessen Kanon neben den bereits diskutierten Reichsbürgergesetzen auch die sogenannten Blutschutzgesetze enthielt, den Rang einer Verfassungsurkunde zu.²⁵³ Das gibt Anlass dazu, diese in Einheit mit der reformierten Staatsbürgerschaft zu betrachten, zumal sie als biologische Ergänzung zu den politischen Prämissen begriffen wurden. In ihnen verwirklicht sich die Ideologie des Volkskörpers, die begriffsinhärent bereits suggeriert, dass es eine Trennung zwischen Privatperson und Bürgerin nicht geben kann. Hier habe eine Entwicklung ihren Höhepunkt gefunden, deren Ursprünge in der Französischen Revolution, dem Begriff der Notwendigkeit und der Armut des *peuple* zu suchen seien, so Arendt.²⁵⁴ Das Wort Revolution leite sich aus der Astrologie her und beschreibe zunächst ein Phänomen, das heute eher mit Restauration betitelt würde, die Wiederherstellung der ursprünglichen Ordnung,²⁵⁵ implizierte jedoch auch eine Unwiderstehlichkeit, wie eine Naturgewalt, der Widerstand zu leisten keinen Zweck hätte.²⁵⁶ Allerdings hätten die Armen, die ihr Begehren in den Straßen Paris zur Schau trugen, den Anführern der Französischen Revolution verdeutlicht, dass die von ihnen proklamierte Notwendigkeit nicht die Freiheit, also eine

252 Rosenberg, *Der Mythos des 20. Jahrhunderts*, S. 580.

253 Koellreutter, *Deutsches Verfassungsrecht*, S. 18 f.

254 Arendt, *Über die Revolution*, S. 75.

255 Ebd., S. 52.

256 Ebd.

historisch-politische Notwendigkeit ist, sondern vielmehr die „unwiderstehlichste Notwendigkeit, von der wir im Bewusstsein unserer selbst wissen“²⁵⁷, jene der Befriedigung der basalen menschlichen Bedürfnisse nach Nahrung, Kleidung und Fortpflanzung.²⁵⁸ In dieser Hinsicht habe sich die Französische Revolution grundsätzlich von der Amerikanischen unterschieden, weil jene in Abwesenheit sichtbarer Armut zu ihrem Ziel tatsächlich die Freiheit, also die politische Partizipation, zum Ziel gehabt habe.²⁵⁹ Daher habe Letztere in einer Verfassung gemündet, die durch *checks and balances* Gesetze zum Erhalt der Republik, also des Zwischenraums, den Arendt als konstitutiv für die Politik bezeichnet, legitiimierte.²⁶⁰ Anders hingegen die Französische Verfassung, deren Quelle und Autorität das französische Volk sein sollte; und das nicht in seiner politischen Verfasstheit, sondern – wie erkennbar an der Proklamation der Menschen- und Bürgerrechte – in der Summe seiner natürlichen Menschen.²⁶¹ Das Bewusstsein über die Notwendigkeit der Befriedigung elementarer Bedürfnisse, die jedem Individuum immanent sind, habe dazu geführt, dass die Menschenrechte als angeboren und unveräußerlich erklärt und zum Ziel und Zweck des Politischen wurden.²⁶² Das sei der Versuch gewesen, das Politische auf die Natur zu reduzieren und damit ein Prinzip politischen Zusammenlebens zu unterminieren: Jenes, das Menschen von Natur aus nicht gleich, sondern vollkommen unterschiedlich sind, und dass ihnen Gleichheit nur insofern zukomme, als sie sich entschieden, sich gleiche Rechte zu garantieren.²⁶³

Die dadurch proklamierte Konzentration auf den *homo* hat für noch eine Veränderung im politischen Denken Kontinentaleuropas in der Moderne gesorgt. Die überwältigende biologische Notwendigkeit habe an die Stelle der „faktischen Pluralität einer Nation oder eines Volkes“²⁶⁴ das Bild eines übermächtigen Leibes – um es zuzuspitzen: eines Volks-

257 Ebd., S. 73.

258 Ebd., S. 138 f.

259 Arendt, *Die Freiheit*, frei zu sein, S. 22 f.

260 Brunkhorst, *Power and the Rule of Law in Arendt's Thought in: Goldoni/McCorkindale* (Hrsg.), *Hannah Arendt and the Law*, S. 215 (224).

261 Arendt, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 616 f.

262 Arendt, *Über die Revolution*, S. 138 f.

263 Arendt, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 622.

264 Arendt, *Über die Revolution*, S. 74.

körpers²⁶⁵ – gestellt, der aus vielen Verschiedenen eine Einheit machte, denn „der Schrei nach Brot ist unisono“²⁶⁶. Das Volk, das den König als Souverän abgelöst hatte, habe also einen politischen Körper geprägt, der nicht als horizontaler Gesellschaftsvertrag unter Individuen begriffen wurde, sondern als „lebendige Form“²⁶⁷, die durch etwas Gemeinsames zwischen den Menschen verbunden wurde, so dass diese sich wie ein einziger Mensch verhielten.²⁶⁸ Seine ureigenste Aufgabe sei es gewesen, das Leben, das in das Zentrum der Politik gerückt ist, zu bewahren,²⁶⁹ und so finden sich hier die Ursprünge der Biopolitik, der „Einbeziehung des biologischen Lebens in die Kalküle und die Dispositive politischer Macht“²⁷⁰, in der Normalisierung eine immer größere Rolle spiele.²⁷¹ Der Körper sei in seiner biologischen und somit präpolitischen Struktur,²⁷² wie zum Beispiel erkennbar in dem Nexus zwischen Staatsbürgerschaft und Geburtsort, das Kriterium für die ethische und juristische Definition des Individuums geworden – das Volk habe sich vom demokratischen zum demographischen Begriff gewandelt.²⁷³ Dennoch war der Nationalsozialismus nicht nur quantitativ, sondern auch qualitativ verschieden zu den präzedierenden biopolitischen Herrschaftsformen: Selbst der Stalinismus habe sich noch darauf berufen, verwirklichte Philosophie zu sein, also ein vermittelndes Element zugelassen.²⁷⁴ Der Na-

265 Dazu ist anzumerken, dass Arendt damit ein Phänomen beschreibt, das in der Theorie schon länger als Allegorie verwendet wurde. In Hobbes' Philosophie zum Beispiel wurde der Menschenverbund als ein Körper des Leviathan begriffen (*Gorgoglione*, Paradoxien der Biopolitik, S. 226).

266 Arendt, Über die Revolution, S. 120.

267 Esposito, Bios, S. 7.

268 Ebd.

269 Ebd., S. 57.

270 Esposito, Biopolitik, Immunisierung, Kommunität in: Benedikter (Hrsg.), Italienische Politikphilosophie, S. 97 (99 f.).

271 *Gorgoglione*, Paradoxien der Biopolitik, S. 90.

272 Ebd., S. 112.

273 Muhle, Eine Genealogie der Biopolitik, S. 45.

274 Esposito, Person und menschliches Leben, S. 19, so kenne zum Beispiel der Staat als legale Institution, der immer neben der Nation steht, nur Bürger, unabhängig von ihrer Nationalität, seine Rechtsordnung ist allen zu-

tionalsozialismus hingegen habe auf dem Paradigma verwirklichter Biologie basiert,²⁷⁵ dessen transzendentes Element, also die Kategorie, aus der alle weiteren Kategorien abgeleitet werden sollten, das Leben im biologischen Sinne gewesen ist.²⁷⁶ Das Biologische sei also nicht mehr durch Sprache, Konzepte oder Institutionalisierung vermittelt worden: „[D]as Transzendente im Nationalsozialismus ist das Leben, das Subjekt die Rasse und die Lexik die Biologie.“²⁷⁷ Die sogenannten Blutschutzgesetze allerdings lediglich als angewandte Biologie zu subsumieren, ignoriert das ideologische Element, das wesentlicher Bestandteil nationalsozialistischer Rechtssetzung war. Der Rassismus schaffe künstliche Grenzen, die dem Leben erst Wert zusprechen.²⁷⁸ Er sei es, der erst die Zäsur zwischen dem setzt, was zumindest als ‚Gattung‘ weiter existieren soll, und dem, was sterben muss.²⁷⁹ Fakt und Recht fallen demnach im Nationalsozialismus nicht zusammen, da bereits die vermeintlichen Fakten ideologisch aufgeladen waren. Auch scheint ein gängiges Defizit biopolitischer Analysen, dass die sogenannten Blutschutzgesetze in Einheit mit dem Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses gelesen werden, da beide zu einer ‚Reinigung des Volkskörpers‘ beitragen sollten. Allerdings zielte das Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses auf die „Ausrottung innerer, biologisierter Gefahren“²⁸⁰. „Nach der nationalsozialistischen Auffassung ist die Erhaltung und Stärkung wertvollen, artgleichen Blutes eine der wichtigsten Voraussetzungen für das gesunde Wachstum des Volkskörpers. Die Rassenpflege, sowohl in ihrer positiven Förderung erbgesunder Familien, wie in der notwendigen Ausscheidung rassisch Minderwertiger aus der Fortpflanzung, ist eine der wichtigsten Aufgaben der nationalsozialistischen Gesetzgebung.“²⁸¹ Hier tritt die normalisierende Kraft des Gesetzes deutlich zum Vorschein.²⁸²

gänglich, die auf dem Territorium leben (*Arendt*, *The Nation in: Essays in Understanding*, S. 206 (208)).

275 *Esposito*, *Person und menschliches Leben*, S. 19.

276 Ebd.

277 *Esposito*, *Bios*, S. 117 f.

278 *Esposito*, *Person und menschliches Leben*, S. 17.

279 *Foucault*, *Recht über den Tod und Macht zu Leben in: Folkes/ Lemke* (Hrsg.), *Biopolitik*, S. 65 (69).

280 *Muhle*, *Eine Genealogie der Biopolitik*, S. 36.

281 *Koellreutter*, *Deutsches Verfassungsrecht*, S. 68.

282 Vgl. *Gorgoglione*, *Paradoxien der Biopolitik*, S. 90.

Es charakterisiert die Biopolitik, dass Gesetze in ihr eine den Menschen verwaltende, nicht aber sein Verhalten sanktionierende Funktion haben. Auch hier ist selbstverständlich eine Differenzierung zwischen Moderne und Nationalsozialismus zu erkennen, da die Moderne die Verwaltungsmechanismen noch weitestgehend anhand des Individuums bestimmt hatte, während der Nationalsozialismus Maßnahmen an Individuen in Hinblick auf die Gesundheit des Volkskörpers ausrichtete.

Anders jedoch verhält es sich mit den sogenannten Blutschutzgesetzen. Dogmatisch kann man bereits daran ansetzen, dass diese im Strafrecht angesiedelt werden. Ihr Ziel ist nicht die Verhinderung der Fortpflanzung einzelner Individuen, sondern vielmehr die Segregation der als feindlich bestimmten ‚jüdischen Rasse‘. Souveränes Machtparadigma und Ideologie seien hier zusammengefloßen, um den Feind nicht nur auf politischer, sondern auch auf ‚biologischer‘ und sozialer Ebene abzugrenzen.²⁸³ Die Blutschutzgesetze basierten insofern auf einer ganz anderen Prämisse, als sie nicht nur die ‚Rassenmischung‘ zu beenden suchten, sondern die Beziehung zwischen ‚Deutschen‘ und ‚Juden‘ überhaupt vernichten sollten.²⁸⁴ Exemplarisch für diese verschiedenen Ziele der in die Fortpflanzung eingreifender Gesetze ist, dass es ein absolutes Eheverbot für Ehen zwischen ‚Juden‘ und ‚Deutschen‘ gab, während dies bei erbkranken ‚Deutschen‘ insofern nur relativ galt, als bei Eintritt der Fortpflanzungsunfähigkeit eine Eheschließung wieder zulässig wurde.²⁸⁵

Die Biopolitik als Paradigma der Moderne eröffnet also den – in letzter Konsequenz tödlichen – Zugriff auf den ganzen Menschen, indem nicht nur die Bürgerin, sondern vielmehr der *homo* in das Politische eingeschrieben wird. In dieser Überschreitung der räumlichen Geltung von Gesetzen, die allein geeignet seien, den öffentlichen Raum zu schützen und zu gestalten, sieht Arendt bereits ein Merkmal der Tyrannis.²⁸⁶ In diesem Fall werde das Politische nach dem Prinzip des Haushalts organisiert, so dass an die Stelle des gemeinsamen Handelns die Verwaltung der Bedürfnisse trete, die sich nicht an dem freien und gleichberechtigten Umgang miteinander orientiere, sondern an der Zuteilung von Le-

283 Muhle, Eine Genealogie der Biopolitik, S. 36.

284 Lösenner/ Knost, Die Nürnberger Gesetze, S. 15.

285 Vgl. Denkschrift des Preußischen Justizministers, S. 62.

286 Arendt, Little Rock in: Zur Zeit, S. 95 (107).

bensnotwendigkeiten²⁸⁷ – eine Analyse, die durchaus mit jener Foucaults übereinstimmt. Und doch liegt auch hier ein qualitativer Unterschied zwischen der Tyrannei und der totalen Herrschaft. Letztere habe es nicht nur unternommen, die politisch-öffentliche Sphäre zu vernichten, sondern vielmehr auch private Beziehungen zu unterminieren, so dass das Individuum auf sich zurückgeworfen und verlassen ist.²⁸⁸ Um die Bedeutung der oben analysierten Gesetze in diesem Hinblick zu untersuchen, gilt es zunächst, die in der Literatur sonst eher vernachlässigte Arendt'sche Konzeption des Menschen im Privaten darzustellen. Wer sich nicht exponiere, sei bestimmter, wesentlich menschlicher Dinge beraubt, so schreibt sie in einem ihrer Hauptwerke, der *Vita Activa*.²⁸⁹ Ein Leben, das nur im Haushalt oder der Gesellschaft geführt werde, transzendiere sich nicht und hinterlasse keine Spuren in der gemeinsamen Welt.²⁹⁰ Daraus kann jedoch nicht geschlussfolgert werden, dass dieses Leben keine Bedeutung für den Menschen hat. Im Privaten begegneten sich die Individuen als vollkommen Verschiedene mit jeweils individueller Biographie.²⁹¹ Beziehungen, in dieser Sphäre seien eben kein „Zusammenleben mit Menschen, die wir uns nicht aussuchen können“, sondern idiosynkratisch. Intime Bindungen habe man zu einer „Einzelperson, [...] einen Menschen in seiner Einmaligkeit und Unverwechselbarkeit mit allen anderen, die wir kennen“.²⁹² Während der öffentliche Raum durch „Masken“ eine „Angleichung“ vornehme, von individuellen, zum Beispiel biologischen oder sozialen Prädispositionen abstrahiere, so dass Erfahrungen, die in diese Sphäre transportiert werden, immer individualisiert werden müssten, um kommunizierbar zu sein,²⁹³ können intensive Empfindungen, wie zum Beispiel Liebe oder Schmerz, so existenziell sie für das menschliche Leben auch sind, nicht vermittelt werden. Daher bedürften sie der Möglichkeit des Rückzugs aus der Öffent-

287 Arendt, Über die Revolution, S. 138 f., Arendt, *Vita Activa*, S. 39.

288 Arendt, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 974 f.

289 Arendt, *Vita Activa*, S. 73.

290 Ebd., S. 39.

291 Arendt, On the Nature of Totalitarianism: An Essay in Understanding in: Essays in Understanding, S. 328 (333).

292 Arendt, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 623 ff.

293 Arendt, *Little Rock in*: Zur Zeit, S. 95 (107).

294 Passerin d'Entrèves, The Political Philosophy of Hannah Arendt, S. 140.

lichkeit.²⁹⁵ Demnach sei die Beschränkung der *persona* konstitutiv für eine andersgeartete Individualität, die ihre Verwirklichung allein im Privaten finden könne, da dort eine unvermittelte Begegnung von Menschen möglich ist, die andere Maßstäbe als die rechtlichen an das Miteinander stellt.²⁹⁶ Auch der private Raum diene also dazu, den „Einen, Unverwechselbaren, Eindeutigen [zu, B.B.] erkennen“²⁹⁷ und in seiner Identität zu bestätigen.²⁹⁸ Selbst wenn der politisch-öffentliche Bereich zerstört ist, können sich Menschen hier begegnen, so dass stets das Potential zur Machtbildung besteht. Diese Möglichkeit zu vernichten musste Ziel des Nationalsozialismus sein. Dieser Aufgabe eignete der Totalitarismus durch die Ausrichtung der privaten und gesellschaftlichen Sphäre an den von ihnen gesetzten politischen Prinzipien. Auch die Beziehungen der Menschen untereinander wurden gesetzlich geregelt, der Rassenkampf mit seiner ständigen Auslese fand nicht lediglich im politischen Raum, durch den Ausschluss von Jüdinnen und Oppositionellen statt, sondern übertrug sich auf biologischer Ebene durch Ehe- und Fortpflanzungsverbote. Die Nationalsozialisten schafften eine faktische Identität von öffentlichem und privatem Interesse.²⁹⁹ So war es auch in diesem Bereich für das Individuum nicht möglich, sich in seiner eigenen, von der ihm politisch zugeschriebenen vollkommen verschiedenen, Identität durch Anerkennung durch Andere zu offenbaren und zu erfahren.

Politik als Prozess des Herstellens

Zusammengelesen sind Reichsbürgergesetz und das Gesetz zum Schutz des deutschen Blutes und der deutschen Ehre also die konstitutiven legislativen Akte zur Formierung der nationalsozialistischen Volksgemeinschaft. Diese Verfassungsurkunden sind Resultat eines Gründungsaktes, der auf Dissoziation beruht. Während Arendt in ihrem Gründungsbegriff das Politische als Moment der Assoziation beschreibt, in dem Menschen sich in Hinblick auf ein gemeinsames Ziel entschließen,

295 Arendt, *Vita Activa*, S. 132 ff.

296 Loick, *Juridismus*, S. 127.

297 Arendt, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 977.

298 Ebd.

299 Vgl. ebd., S. 895.

zusammen zu handeln und somit eine Welt zwischen sich entstehen lassen, ein Akt, der nicht vorhersehbar und nicht determiniert ist, ist es bei den Nationalsozialisten, rekurrierend auf Schmitt, der Moment der Unterscheidung zwischen Freund und Feind, und die damit einhergehende Ausstoßung des Feindes aus der vormals gemeinsamen Welt. Dabei wird der Feind jedoch nicht auf Basis von Erfahrungen erkannt, sondern ist durch die Ideologie bereits unumstößlich determiniert. Der Verfassung kommt dann die Aufgabe zu, diese Prinzipien in die Wirklichkeit umzusetzen. Damit gleicht der Gründungsakt einem Herstellen in der Arendt'schen Terminologie, das sich dadurch auszeichnet, dass ein bereits vorhandenes Modell umgesetzt wird. Dem dafür zur Verfügung stehenden Material kann als Mittel zum Zweck Gewalt angetan werden.³⁰⁰ Übersetzt bedeutet das, dass die Einwohnerinnen eines Territoriums „Menschenmaterial“³⁰¹ darstellen, das zur Herstellung der neuen politischen Gemeinschaft gewaltsam verändert werden kann: „Wo gehobelt wird, da fallen Späne“³⁰² sei das Motto der totalen Herrschaft gewesen. Zur Verwirklichung der ideologischen Vorgaben wird der Ausschluss desjenigen Lebens praktiziert, dessen Wert für den sogenannten Volkskörper negiert wird. Sowohl das Reichsbürgergesetz, als auch das Gesetz zum Schutz des deutschen Blutes und der deutschen Ehre haben dafür gesorgt, dass die Bevölkerung in ein Innen und ein Außen unterteilt wird. Während Arendts idealtypische Vorstellung der Gründung eine Demonstration der menschlichen Fähigkeit zum Neuanfang ist, der stets nur durch Handeln verwirklicht werden kann, basiert die gewaltsame Herstellung als Gründung darauf, dass ebendieses Potential geleugnet wird. So dient auch die Verfassung des sogenannten Dritten Reiches nicht dazu, die bereits entstandene gemeinsame Welt zu stabilisieren und ihren Bestand zu sichern, sondern dazu, eine bereits vorhandene gemeinsame Welt zu zerstören.³⁰³

Zwar wurden öffentliche Räume, die notwendige Voraussetzung zur politischen Handlung darstellen, nicht per se zerstört, die ihnen eigentlich zukommende Funktion, nämlich eine Sphäre zu bieten, innerhalb derer sich Pluralität realisieren kann jedoch dadurch unterminiert, dass das Reichsbürgergesetz den Zugang nur denjenigen gewährte, die in ih-

300 Arendt, *Vita Activa*, S. 166 f.

301 Arendt, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 916.

302 Ebd., S. 976.

303 Vgl. ebd., S. 977.

rem „Verhalten den Willen und die Eignung zum Dienst am deutschen Volke bekunden.“³⁰⁴ Teilhabe am öffentlichen Leben und Bekleidung öffentlicher Ämter ist somit nur noch Männern möglich, die die Ideologie verinnerlicht haben und davon ausgehen, dass der Menschen als determiniertes Wesen kein Potential zur Durchbrechung der von der Natur und Biologie angeblich vorgegebenen Prozesse hat. Doch auch die privaten zwischenmenschlichen Beziehungen fielen der Ideologie anheim. Das Prinzip der Dissoziation wurde durch das Gesetz zum Schutz des deutschen Blutes und der deutschen Ehre auch in Hinblick auf intime, und als solches eigentlich auf unpolitische Verhältnisse angewandt, so dass diese ihrerseits politisiert wurden. Während Gesetze im öffentlichen Raum die gemeinsame Welt stabilisieren und somit dafür sorgen, dass Rechtspersonen sich begegnen und miteinander kommunizieren können, sollen sie das Private vor dem Eindringen des Politischen schützen.³⁰⁵ Beide Aspekte sind konstitutiv dafür, dass Menschen sich, wenn auch in unterschiedlichen Modi, begegnen können. Das dadurch entstehende Machtpotential ist jedoch für den Nationalsozialismus eine dauernde, latente Gefährdung, da ihm die Möglichkeit des Neuanfangs immanent ist, der seinerseits die totale Beherrschung des Menschen unterminieren würde.³⁰⁶ Die Verfassungsurkunden des sogenannten Dritten Reiches minimieren dieses Risiko, indem Reichsbürgergesetz und die Gesetze zum Schutz des deutschen Blutes und der deutschen Ehre den Kommunikationsraum zwischen Menschen zerstören. Das Individuum verliert damit an Wirklichkeit, die wie bereits dargelegt nur durch das Gespräch mit anderen Menschen bestätigt werden kann. Dabei betreffe dieser Verlust nicht nur die gemeinsame Welt, sondern auch die eigene Identität, die nur so lange aufrecht erhalten werden könne, wie sie vor Mitmenschen erscheint und durch sie anerkannt wird.³⁰⁷

Durch die Atomisierung der Individuen wird die politische Grunderfahrung des Totalitarismus, die Verlassenheit, geschaffen. Das eliminiert auch die erfahrbare Pluralität, die sich in einer Mannigfaltigkeit von Prämissen realisiert, die im Gespräch dargelegt werden.³⁰⁸ Anstelle der

304 *Frick*, DJZ 1935, Sp. 1389 (1391).

305 *Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 977.

306 *Ebd.*, S. 975.

307 *Ebd.*, S. 977.

308 *Ebd.*, S. 976.

unterschiedlichen Standpunkte tritt dann die Logik der Ideologie, beziehungsweise ihre Methode des Deduzierens als einzige Erkenntnismöglichkeit, so dass sie das Handeln ersetzt.

Die Gemeinschaftszugehörigkeit, die sich entsprechend der Ideologie nach der Substanz des Blutes und nicht dem individuellen Willen, sich zu exponieren bestimmt werden sollte, wird zu einer apolitischen Eigenschaft, da sie sich auf Merkmale bezieht, die pseudo-biologisch determiniert und somit unverfügbar sind. Das Politische, dass es im Arendt'schen Sinne dem Menschen ermöglichen soll, Souveränität über das Selbst auszuüben und sich somit in der individuellen Einzigartigkeit und Verschiedenheit vor Anderen zu enthüllen wird im Nationalsozialismus als Einheitlichkeit in Abgrenzung zu dem Feind begriffen, muss die Individualität der Gemeinschaftszugehörigen also negieren. Demnach dienen auch die Gesetze nicht mehr der Garantie relativer Gleichberechtigung, sondern der Herstellung einer Gleichartigkeit,³⁰⁹ die den Menschen auf ein Gattungswesen reduziert.³¹⁰ Aus dem politischen Raum werde dadurch ein politischer Körper, innerhalb dessen sich Menschen auch verhielten wie eben Glieder eines Körpers, so dass es nur eine Ansicht und ein Interesse gibt, weil Abweichungen als schon organisches unmöglich begriffen werden.³¹¹ Daraus resultierten Konformität und Uniformität, so dass sich Menschen untereinander nur noch verhalten, aber nicht mehr präzedenzlos und spontan, wie dies Qualität des Handelns ist.³¹²

3.1.2 Ideologische Entsubjektivierungsprozesse

Wie dargelegt trugen die Nürnberger Gesetze dazu bei, die bereits bestehende politische Gemeinschaft nach den ideologischen Vorstellungen umzuformen und zerstörten dabei nolens volens auch diejenigen rechtlichen Garantien, die dem Individuum eine Konstitution als *persona* erst ermöglichen. Doch auch innerhalb der verbleibenden Gemeinschaft der sogenannten Volksgenossen erfolgte eine Negation des transsubjektiven

309 Kirchheimer, Die Rechtsordnung des Nationalsozialismus in: Redaktion Kritische Justiz (Hrsg.), Der Unrechts-Staat, S. 9.

310 Vgl. Arendt, Vita Activa, S. 273.

311 Ebd., S. 245.

312 Ebd., S. 55.

Charakters des Rechts. Da jeder Gruppe und jeder Zeit unterschiedliche Vorstellungen von ‚Normalität‘, also davon, was ein normaler Mensch, eine normale Situation ist, zugrunde liegen,³¹³ gebe es drei verschiedene Prämissen, aus denen alle weiteren juristischen Konsequenzen folgten: Entweder verstehe man Recht als Regel, als Entscheidung, oder als konkrete Ordnung und Gestaltung.³¹⁴ Die Zuordnung zu einer dieser Denkformen sei dabei jedoch keineswegs zufällig, sondern „Völkern“³¹⁵ und „Rassen“³¹⁶ immanent, so dass sich politische Herrschaft nur dann ausüben lasse, wenn man den richtigen „Denktypus“³¹⁷ anwende. Dem sogenannten „deutschen Volk“³¹⁸ sei das konkrete Ordnungs- und Gestaltungsdenken immanent.³¹⁹

Allgemeine Rechtsphilosophie und -theorie

Im Gegensatz zur Anordnung, zu einer normativen Vorgabe, befinde sich die Ordnung als gewachsen in einem stetigen Entwicklungsprozess.³²⁰ Demnach handle es sich bei ihr um Realität und nicht um ein Organisationsprodukt.³²¹ Exemplarisch für konkreten Ordnungen seien zum Beispiel die Familie oder Ehe, aber auch das Soldatentum, oder Haus- oder Betriebsgemeinschaften.³²² Selbiges drücke auch der Begriff „ständischen Gliederung“³²³ aus, der Ausdruck der „Einheit in der Unterschiedenheit“³²⁴ sei.³²⁵ Dabei zeichne die Gemeinschaft in Abgren-

313 *Schmitt*, Über die drei Arten rechtswissenschaftlichen Denkens, S. 9.

314 Ebd., S. 7.

315 Ebd., S. 9.

316 Ebd.

317 Ebd.

318 Hier suggerieren die Anführungszeichen, dass das „deutsche Volk“ im nationalsozialistischen Sinne verstanden wird.

319 *Hofmann*, Legitimität gegen Legalität, S. 179.

320 *Larenz*, Über Gegenstand und Methode des völkischen Rechtsdenkens, S. 29.

321 *Wolf*, Das Rechtsideal des nationalsozialistischen Staates, S. 13 f.

322 *Larenz*, Über Gegenstand und Methode völkischen Rechtsdenkens, S. 46; *Schmitt*, Die drei Arten rechtswissenschaftlichen Denkens, S. 17.

323 *Binder*, Der deutsche Volksstaat, S. 30.

324 Ebd., S. 31.

zung zur Gesellschaft aus, dass sie ein „gegenseitiges Bedingungsverhältnis zwischen Einzelnen und einem Ganzen“³²⁶ darstelle, „durch das der Einzelne überhaupt erst seinen Daseinszweck und -sinn erhält.“³²⁷ Da sie nicht eine unbestimmte Anzahl von Personen einschließen, sondern als Lebensgemeinschaft geschlossen seien, könnten diese Ordnungen als konkret begriffen werden.³²⁸ Ihnen wohnten bestimmte Gewohnheiten und Regeln bereits inne, deren Veränderung die Ordnung zerstören würde.³²⁹ Die Ordnung sei also die Wirklichkeit verschiedener Gemeinschaften, die durch deren Aufgabe und ihre Eigenart bestimmt werde.³³⁰ Ihr Wesen sei definiert durch ihren Sinn und ihre soziale Funktion sowie die Besonderheit des in der Ordnung zusammengefassten Gemeinschaftslebens.³³¹ Der Staat oder die völkische Gemeinschaft bilde die Überordnung, innerhalb derer sich alle anderen einfügten.³³² Diese Formulierung habe zunächst suggeriert, dass jeder Seinsstatbestand innerhalb einer Ordnung zur Rechtsquelle werden könne.³³³ Dies war jedoch keineswegs im Sinne der hier angeführten Theoretiker des Nationalsozialismus, Larenz und Schmitt.³³⁴ Die Wirklichkeit der Ordnung sei dialektisch zu begreifen,³³⁵ vorangetrieben von der Idee des Volksgeistes

325 Ebd.

326 *Binder*, System der Rechtsphilosophie, S. 136.

327 Ebd., S. 136.

328 *Larenz*, Über Gegenstand und Methode des völkischen Rechtsdenkens, S. 29.

329 *Schmitt*, Die drei Arten rechtswissenschaftlichen Denkens, S. 17.

330 *Larenz*, Über Gegenstand und Methode des völkischen Rechtsdenkens, S. 29.

331 Ebd., S. 31.

332 *Schmitt*, Staat, Bewegung, Volk, S. 12.

333 *Neumann*, Carl Schmitt als Jurist, S. 362.

334 Insofern mag zumindest die juristische Sekundärliteratur zu Schmitt nicht überzeugen. Zwar wird das konkrete Ordnungsdenken und der aufgehobene Dualismus von Sein und Sollen, sowie die „Überpersönlichkeit“ des Recht notiert, dennoch fehlt der Bezug auf Hegel, der erst erkennen lässt, dass die „normative Dimension der Wirklichkeit“ die Wirklichkeit in Bezug auf das Vernünftige meint, und nicht in Bezug auf die Realität. Weitere Ausführungen zur Relevanz von Hegels Philosophie für den Nationalsozialismus finden sich bei *Rettig*, Hegels sittlicher Staat, S. 299 ff.

335 *Larenz*, Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart, S. 161.

als „schöpferischer Grund und Substanz“³³⁶ komme sie zu sich selbst – als lebendige Gemeinschaft des Volkes.³³⁷ Wirklichkeit sei mithin nicht nur das Dasein, sie sei erst dann erreicht, wenn sich Sinn, innere Ordnung und gestaltendes Prinzip offenbaren.³³⁸ Sie sei „stufenförmige Entfaltung und Darstellung einer ihr [der Wirklichkeit, B.B.] innewohnenden Macht oder Substanz [...]“.³³⁹ Die Ordnung wird dabei hypostasiert; sei eigenes Erkenntnisobjekt, auch unabhängig von den sie bildenden Subjekten und unterstehe ihren eigenen Lebensgesetzen, die das Leben der Einzelnen überformen.³⁴⁰ Dementsprechend sei völkisches Sein auch nicht Chaos, sondern ebenfalls eine Ordnung,³⁴¹ „die Gemeinschaft als das wirklich seiende Ganze lebt *in* ihrem Recht, *durch* ihr Recht und *mit* [alle Hervorheb. im Original] ihrem Recht.“³⁴² Recht sei essentieller Bestandteil der Ordnung, diejenige Form, die „nach dem Bilde von richtiger Ordnung und wahrer Gemeinschaft“³⁴³ einheitlich gestaltet und richtet.³⁴⁴ Die politische Substanz werde nur durch das Recht geformt.³⁴⁵ Damit wird die Dualität von Sein und Wollen oder Wert und Wirklichkeit für die nationalsozialistische Rechtswissenschaft negiert. Dennoch untersteht sie den gleichen Prämissen wie auch die konkrete Ordnung: Recht wird nicht also empirische, sondern als sinnvolle, im Werden begriffene Wirklichkeit verstanden,³⁴⁶ und Letztere zeichnet sich durch ih-

336 Ebd., S. 162.

337 Ebd., S. 165.

338 Larenz, Gegenstand und Methode völkischen Rechtsdenkens, S. 28.

339 Larenz, Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart, S. 161.

340 Larenz, Deutsche Rechtserneuerung und Rechtsphilosophie, S. 18.

341 Dahm, Verbrechen und Tatbestand *in*: Dahm/ Huber/ Larenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert (Hrsg.), Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 62 (85 f.).

342 Larenz, Deutsche Rechtserneuerung und Rechtsphilosophie, S. 20.

343 Larenz, Rechtsperson und subjektives Recht *in*: Dahm/ Huber/ Larenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert (Hrsg.), Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 225 (239 f.).

344 Ebd.

345 Koellreutter, Der deutsche Führerstaat, S. 16.

346 Vgl. Dahm, Verbrechen und Tatbestand *in*: Dahm/ Huber/ Larenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert (Hrsg.), Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 62 (85).

ren immanent prozesshaften Charakter aus. Als „Konkretion des völkischen Rechtsgeistes“³⁴⁷ könne es kein Recht „an-sich“ im Sinne einer objektiven Ordnung geben.³⁴⁸ Demnach schaffe auch allein die Setzung von Normen kein Recht, dieses müsse überdies „echtes Sollen“³⁴⁹ begründen.³⁵⁰

Da das Recht nun nicht mehr universal und abstrakt begriffen wurde, musste zunächst evaluiert werden, wie sich das „echte Sollen“³⁵¹ erkennen lässt. Als Volksgeist lasse sich das Recht in seiner „Einheit und Ganzheit“³⁵² innerhalb der verschiedenen Gliederungen und Ordnungen zu bestimmen³⁵³ und entäußere sich als Wille.³⁵⁴ Es bedarf wohl keiner weiteren Ausführungen, dass Erkenntnisobjekt in diesem Falle allein das Volk im Sinne der „ständisch gegliederte Einheit der Deutschstämmigen“³⁵⁵ sein konnte, in der sich – nach nationalsozialistischer Ansicht – als „konkrete Totalität“³⁵⁶ der „menschliche Geist sein geschichtliches Dasein“³⁵⁷ gebe.³⁵⁸ Der Geist, das Recht, dränge als Substanz der Ordnung,³⁵⁹ auf die Verwirklichung der Freiheit durch Freiheit des Willens im Sinne einer Einheit des allgemeinen und besonderen Willens.³⁶⁰ Der allgemeine Wille sei hierbei der Wille der Gemeinschaft,³⁶¹ in der „vernünftiger Wille und Zweckbewußtsein und Freiheit wirklich“³⁶² seien.³⁶³ Entsprechend handle es sich bei der Gemeinschaft um eine „Persönlich-

347 Larenz, Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart, S. 164.

348 Wolf, Richtiges Recht im nationalsozialistischen Staate, S. 7.

349 Ebd., S. 93.

350 Ebd.

351 Ebd.

352 Ebd., S. 130.

353 Ebd.

354 Binder, Der deutsche Volksstaat, S. 20.

355 Wolf, Das Rechtsideal des nationalsozialistischen Staates, S. 13 f.

356 Larenz, Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart, S. 112.

357 Ebd.

358 Ebd.

359 Ebd., S. 131.

360 Binder, System der Rechtsphilosophie, S. 9.

361 Ebd., S. 13.

362 Ebd., S. 44.

363 Ebd.

keit“³⁶⁴, eine eigene und homogene Entität.³⁶⁵ Es obliege nicht dem Individuum, sich aktiv zu entscheiden, Teil des Volkes zu sein, vielmehr sei es dieses qua Geburt.³⁶⁶ Dabei dürfe jedoch nicht negiert werden, dass der allgemeine Wille sich selbst in dem besonderen Willen der Rechtssubjekte einer Gemeinschaft ausdrücke.³⁶⁷ Somit seien sie nicht als dichotomisch zu begreifen, sondern als dialektisch.³⁶⁸ Allgemeiner und besonderer Wille durchdringen einander und bildeten am Schluss wieder eine Einheit.³⁶⁹ Das bedeute jedoch nicht, dass das Individuum als „für sich seiendes Wesen“³⁷⁰ einen besonderen Willen bilden könne – ob seiner Fähigkeit, einen Willen zu bilden, könne es auch einen nur an-sich freien Willen bilden, den Einzelwillen.³⁷¹ Dieser könne durchaus dem allgemeinen Willen zuwiderlaufen.³⁷² In diesem Falle trete ihm das Recht der Gemeinschaft als zwingend gegenüber und scheine somit die Freiheit des Einzelnen zu negieren.³⁷³ Diese Wahrnehmung des Individuums als Rechtsunterworfener sei jedoch nur Durchgangsstadium des Rechts als „Weg des Geistes von der Unfreiheit zur Freiheit“³⁷⁴, und damit überwunden, sobald das Subjekt begreift, dass es eigentlich der eigene, vernünftige Wille ist, der sich im überpersönlichen Recht realisiert – und aus Zwang werde Freiheit.³⁷⁵ Das liege darin begründet, dass es sich auch bei dem Verhältnis von Individuum zur Gemeinschaft um dialektisches handle: Letztere sei ein organisches Wesen und die Menschen bildeten seine Glieder.³⁷⁶ Die Gemeinschaft als „die unmittelbar gewußte und betätigte Gleichartigkeit des Verhaltens auf allen Gebieten

364 Ebd.

365 *Larenz*, Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart, S. 130.

366 *Binder*, Der deutsche Volksstaat, S. 22 f.

367 *Binder*, System der Rechtsphilosophie, S. 9.

368 Ebd.

369 *Binder*, System der Rechtsphilosophie, S. 10.

370 *Larenz*, Deutsche Rechtserneuerung und Rechtsphilosophie in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 167 (172).

371 *Binder*, System der Rechtsphilosophie, S. 13.

372 Ebd.

373 Ebd.

374 Ebd.

375 Ebd.

376 Ebd., S. 18.

menschlicher Wirksamkeit“³⁷⁷ verleihe und erhalte die ‚Persönlichkeit‘ der Mitglieder, denn Person sei der „selbstbewusste Willen des vernünftigen Wesens.“³⁷⁸ Das Bewusstsein beziehe sich in diesem Fall auf die Bedingtheit des Menschen durch die Gemeinschaft und somit die „Überindividualität des Wertes“³⁷⁹. Demnach sei das Individuum Person nur in Bezug auf Andere und die Gemeinschaft, nicht jedoch in einer atomisierten Stellung.³⁸⁰ Dementsprechend müsse auch der hier ausschlaggebende Wille nicht als ein psychologischer, sondern als ein ethischer verstanden werden, der sich zu Vernunft und Freiheit am Maßstab der überindividuellen Werte entwickle.³⁸¹ Die Stellung als Person komme dem Einzelnen also nicht absolut, sondern nur als Besonderes des Allgemeinen, nur als Glied der Gemeinschaft zu.³⁸² Um dazuzugehören müsse man durch Ehre und Treue an sie rückgebunden sein, Begriffe, die ihrerseits dialektisch seien und sich nur im Rekurrieren auf die germanische Rechtsgeschichte begreifen ließen: Die Treue begründe sich ausgehend von Individuum dadurch, dass dieses seinen besonderen Willen dem allgemeinen unterwerfen würde, während die Allgemeinheit daher davon ausgehen könne, dass jeder sich äußernde besondere Wille des Individuums verwurzelt in ihr ist, die Ehre beziehe sich auf die Realisierung der überindividuellen Werte, die von der Gemeinschaft geehrt würden, weil nur dadurch das Allgemeine wirklich werde.³⁸³ Doch wie bereits bei Binder anklingt, bedarf der Mensch, der Person im Sinne seines rechtsphilosophischen Systems werden soll Qualitäten, die nach der Meinung einiger nationalsozialistischen Theoretiker, insbesondere der biologischen, nur durch Vererbung erworben werden können und durch die ‚Rasse‘ bedingt, also dem Blut immanent sind³⁸⁴ – Treue und Ehre als wohl bekannteste Schlagworte. Daraus folgte der prominent gewordene Schluss Larenz’: „Rechtsgenosse ist nur, wer Volksgenosse ist; Volks-

377 Binder, *Der deutsche Volksstaat*, S. 20.

378 Binder, *System der Rechtsphilosophie*, S. 19.

379 Ebd.

380 Nicolai, *Die rassengesetzliche Rechtslehre*, S. 26 f.

381 Binder, *System der Rechtsphilosophie*, S. 19.

382 Ebd.

383 Binder, *System der Rechtsphilosophie*, S. 42.

384 Nicolai, *Die rassengesetzliche Rechtslehre*, S. 27 f.

genosse ist, wer deutschen Blutes ist.“³⁸⁵ In dem derart prädisponierten Individuum sei das Potential zur Verwirklichung des Volksgeistes bereits angelegt.³⁸⁶ Es sei also im Rahmen seiner Möglichkeiten den vernünftigen, auf die Gemeinschaft gerichteten Willen zu bilden.³⁸⁷ Sobald sich dieses Potential realisiere und die Vernunft mithin Wirklichkeit werde, sei die größtmögliche Freiheit des Rechtssubjekts erlangt,³⁸⁸ die sich dadurch äußere, dass das in ihm angelegte Recht³⁸⁹ sich verwirklicht und er vom Rechtsunterworfenen zum Rechtsträger werde.³⁹⁰ Die Persönlichkeit, die allein innerhalb der Gliedstellung des Organismus und nur insofern, als sie sich im besonderen- den auf den Aufbau der Gemeinschaften gerichteten allgemeinen Willen realisiert, Anerkennung erlange, finde ihre Freiheit demnach in der Verantwortung für die, für sie konstitutiven, Gemeinschaft.³⁹¹ Dabei sei die konkrete Position des Individuums ausschlaggebend für den Umfang und der inhaltlichen Bestimmung dieser Pflicht.³⁹² Anhaltspunkte zur Ermittlung böten hierbei in der Sprache vertretene Leitbilder, wie zum Beispiel jenes des „ehrbaren Bauern“³⁹³ oder „tapferen Soldaten“³⁹⁴. Dem Ideal einer Person als abstrakt gleicher Träger von Rechten und Pflichten wurde damit Valet gesagt.³⁹⁵ An die Stelle der Gleichheit solle die „Aufeinanderabgestimmtheit“³⁹⁶ der Volksglieder treten, die ausgleichende Gerech-

385 *Larenz*, Rechtsperson und subjektives Recht in: Dahm/ Huber/ Larenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert (Hrsg.), Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 225 (241).

386 *Binder*, System der Rechtsphilosophie, S. 13.

387 Ebd.

388 Ebd.

389 *Nicolai*, Die rassengesetzliche Rechtslehre, S. 27.

390 *Wolf*, ARSP 1934/35, S. 348 (350).

391 *Larenz*, Deutsche Rechtserneuerung und Rechtsphilosophie, S. 39.

392 *Larenz*, Rechtsperson und subjektives Recht in: Dahm/ Huber/ Larenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert (Hrsg.), Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 225 (227).

393 *Larenz*, Über Gegenstand und Methode des völkischen Rechtsdenkens, S. 31.

394 Ebd.

395 Vgl. *Larenz*, Deutsche Rechtserneuerung und Rechtsphilosophie, S. 40.

396 *Larenz*, Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart, S. 104.

igkeit, die in liberalen Ordnungen die Beziehungen der *citoyennes* untereinander charakterisiert, müsse ersetzt werden durch den Grundsatz „Jedem das Seine“³⁹⁷, so dass sich sowohl die Rechte als auch die Pflichten am Maßstab der Verantwortung und der Stellung innerhalb der Gemeinschaft bemessen.³⁹⁸ Aufgrund des Primats der Volksgemeinschaft als „die Substanz seines [des Menschen, *B.B.*] eigenen Seins“³⁹⁹ leiteten sich auch intersubjektive Rechtsbeziehungen aus der überpersönlichen Ordnung ab.⁴⁰⁰ Da Individuen zu Rechtssubjekten nur vermöge der Anerkennung durch die Gemeinschaft würden, sei diese Bedingung für die Geltung von Rechtsverhältnissen.⁴⁰¹ Eine Rechtsgemeinschaft zwischen Einzelpersonen bestehe nur insofern, als die Ordnung es ihren Gliedern ermögliche, „Verträge zu schließen und Rechtsverhältnisse zu gestalten“⁴⁰², nicht jedoch sie zu konstituieren.⁴⁰³

Auch die Theorie des konkreten Ordnungsdenkens lässt sich in der Dichotomie zwischen Abstrakt und Konkret lesen. Das dem ‚Volk‘ bereits innewohnende Recht, das sich in dem Zusammenleben offenbare, stehe im Gegensatz zu dem Recht jener Gemeinschaften, die ohne Boden nur im Gesetz existierten⁴⁰⁴ – erneut eine antisemitische Anspielung. ‚Die Juden‘ hätten mit den Bürgerrechten der Französischen Revolution ein entfremdetes Recht geschaffen, das kein Spiegel der Wirklichkeit, sondern „nivellierendes[s] sachliches[s] Gleichartigkeitsstreben“⁴⁰⁵ sei.

397 Ebd.

398 Ebd.

399 Ebd., S. 165.

400 Ebd.

401 Ebd., S. 166.

402 *Larenz, Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart in: Pauer-Studer/Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts*, S. 180 (194); in diesem Sinne erkannte auch Neumann, dass es durchaus noch vorhersehbare und kalkulierbare Gesetze gab, die vor allem den zivilrechtlichen Verkehr der ‚Volksgenossen‘ untereinander regelten, diese seien jedoch in einer Gesellschaft, die auf Arbeitsteilung beruht unerlässlich. Es handle sich hierbei um kulturell indifferente Regelungen, die rein technischen Charakter haben (*Neumann, Behemoth*, S. 440).

403 *Larenz, Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart*, S. 166.

404 *Schmitt, Über die drei Arten rechtswissenschaftlichen Denkens*, S. 9.

405 *Walz, Artgleichheit gegen Gleichartigkeit. Die beiden Grundprobleme des Rechts*, S. 49.

Unverhohlen wird proklamiert, dass sich der „[jüdische] Geist“⁴⁰⁶ in das Rechtsdenken vor der Machtergreifung eingeschlichen- und einen Liberalismus geprägt habe, der eine „destruktive von Grund aus anarchistische Haltung“⁴⁰⁷ bedeute. Unter der Präsomtion, dass jedes Volk sein eigenes, richtiges Recht habe, das es zu erkennen gelte, seien universal gültige Menschenrechte daher abzulehnen.⁴⁰⁸

Strafrechtstheorie

Die Totalität des nationalsozialistischen Staates offenbarte sich auch – oder sogar insbesondere – an der Ausgestaltung seines Strafrechts. Dieses sei deutlichster Ausdruck des Verhältnisses zwischen Staat und Individuum.⁴⁰⁹ Entsprechend wurde auch hier von dem Leben in konkreten Ordnungen ausgegangen, innerhalb derer sich die Rechtsposition der Einzelnen nur aus ihrer Gliedstellung ergeben sollte. In einem durch seine Ganzheitlichkeit definierten Staat sei auch das Strafrecht kein Selbstzweck, sondern müsse vielmehr in Abhängigkeit vom „Gemeinschaftsleben des Volkes“⁴¹⁰ gedacht werden, dem eine „überpersönliche Würde“⁴¹¹ innewohne.⁴¹² Zur „Bekämpfung gemeinschaftswidriger Haltung“⁴¹³ müsse es zu einer „dauernd arbeitenden Selbstreinigungssapparat“⁴¹⁴ werden.⁴¹⁵

Dieser Aufgabe sei nur dann beizukommen, wenn aus dem Liberalismus stammende Begriffe und Methoden im Sinne der nationalsozialis-

406 *Schroer*, Das Verhältnis des Juden zum Gesetz *in*: Das Judentum in der Rechtswissenschaft, S. 18 (20).

407 Ebd.

408 *Neumann*, Carl Schmitt als Jurist, S. 359 f.

409 *Dahm*, MSchKrim 1933, S. 162.

410 *Frank*, DR 1934, S. 49.

411 *Dahm*, DJZ, 1934, Sp. 821 (822).

412 Ebd.

413 *Mezger*, Deutsches Strafrecht, S. 159.

414 *Freisler*, Willensstrafrecht; Versuch und Vollendung *in*: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 457 (458).

415 Ebd.

tischen Weltanschauung reformiert würden.⁴¹⁶ Anknüpfend an die bereits beschriebenen Lebensverhältnisse und Ordnungen als Erkenntnisobjekte müsse auch die Bedeutung des ‚Begriffs‘ einen neuen Sinn erlangen.⁴¹⁷ Die abstrakten Begriffe seien nicht geeignet, die Konkretheit der Ordnungen zu beschreiben.⁴¹⁸ „Der Begriff soll die einheitliche Erfassung im Wesentlichen übereinstimmender Lebenserscheinungen ermöglichen [...]“.⁴¹⁹ Daher sei die Etablierung des konkret-allgemeinen Begriffs notwendig, der sich an „Typen“⁴²⁰ orientiere. In ihm würden Phänomene anhand des ihnen immanenten Sinnes und ihrer Funktion in der Ordnung zusammengefasst und der Erkenntnis zugänglich gemacht – der Typus sei also ein sinnbestimmtes Ganzes.⁴²¹ Begriffe seien nicht konstitutiv für die Kategorisierung von Handlungen, sondern erfassen diese nur.⁴²² Da der in den Gliederungen angelegte Volksgeist sich auch in der Sprache ausdrücke, sei Erkenntnis Aufgabe der Strafrechtsphilosophie, die den Phänomenen zugrunde liegenden Begriffe zu erfassen.⁴²³ Es müsse also in dem Wissen agiert werden, dass Lebensverhältnisse durch das Recht lediglich erkannt und gestaltet werden können.⁴²⁴ Eine Straftat liege dann vor, wenn der Frieden⁴²⁵ einer Lebensordnung gestört wird.⁴²⁶ Jede Handlung, die geeignet ist, das Volk als „eine objektive, eigenständige Erscheinung“⁴²⁷ in seiner Einheit zu stören,⁴²⁸ könne als

416 Sauer, DstR 1934, S. 177 (181).

417 Larenz, Über Gegenstand und Methode des völkischen Rechtsdenkens, S. 45.

418 Ebd., er manifestiert das am Beispiel einer „Sache“ als abstrakt-allgemeinem Begriff, dem es nicht gelinge, die Unterschiede zwischen Geld und Familienbildern zu erfassen.

419 Ebd.

420 Ebd.

421 Ebd.

422 Welzel, Naturalismus und Wertphilosophie im Strafrecht, S. 75.

423 Larenz, Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart, S. 130.

424 Dahm, Verbrechen und Tatbestand in: Dahm/ Huber/ Larenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert (Hrsg.), Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 62 (87).

425 Schmitt, Über die drei Arten rechtswissenschaftlichen Denkens, S. 16.

426 Ebd.

427 Huber, Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 332 (340).

ein Verbrechen geahndet werden.⁴²⁹ Exemplarisch hierfür ist die Störung der „Zeugungs- und Gebärfkraft“⁴³⁰, oder auch die Zersetzung der „Arbeitsruhe“⁴³¹ durch „Angriffe von innen heraus“⁴³². Ein anderes Beispiel ist die Ehrverletzung, die eine exponierte Stellung einnehmen sollte, da die Ehre und das damit einhergehende außergewöhnliche Pflichtgefühl das ‚deutsche Volk‘ definiere,⁴³³ die „Anerkennung und Achtung, welche jeder Volksgenosse als vollwertiger Kamerad verdient“⁴³⁴ sei konstitutiv für das Gemeinschaftsleben.⁴³⁵ Auch hier gelte jedoch, dass der Begriff nicht definierbar sei, sondern nur „ganzheitlich begriffen und erlebt“⁴³⁶ werden könne. Das situative Recht, das der „organische[n, B.B.] Auffassung des Nationalsozialismus“⁴³⁷ entspricht, habe sich auch bei der Bewertung von Straftaten an konkreten Lebenssachverhalten zu orientieren, alles andere sei eine „ordnungszerstörende[n] und -auflösende[n] juristische[n] Absurdität“⁴³⁸. Bewertungsmaßstab sei somit die „Straftat als Ganzes“⁴³⁹, als „ein einheitlicher und organisch zusammengehöriger Vorgang im Gemeinschaftsleben des Volkes, an dem sich wohl einzelne Seiten besonders hervorheben lassen, dem jedoch eine Zertrennung in einzelne Teile im Grunde widerstrebt.“⁴⁴⁰

Ausgangspunkt aller wertenden gesamtheitlichen Betrachtung war, wie stets, die Volksgemeinschaft, die durch die Geschichte, die eine „Schicksalsgemeinschaft in Vergangenheit und Gegenwart“⁴⁴¹ formt,

428 Telp, Ausmerzung und Verrat, S. 167.

429 Ebd.

430 Freisler, Willensstrafrecht; Versuch und Vollendung in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 457 (458).

431 Ebd.

432 Ebd.

433 Rosenberg, Der Mythos des 20. Jahrhunderts, S. 147.

434 Brandt, DR 1934, S. 393 (395).

435 Ebd.

436 Schaffstein, DR 1935, S. 269 (270).

437 Schaffstein, ZStW 1934, S. 603 (605).

438 Schmitt, Über die drei Arten rechtswissenschaftlichen Denkens, S. 16.

439 Einen gleichnamigen Aufsatz veröffentlichte Mezger, ZStW 1938, S. 675 ff.

440 Mezger, ZStW 1938, S. 675 (677).

441 Mezger, ZStW 1936, S. 1 (9).

durch Blut und Boden und endlich auch durch den „auf die Gestaltung der Zukunft gerichteten, aus diesen Gegebenheiten erwachsenden politischen Gestaltungswillen“⁴⁴² konstituiert werde. Der auf die Zukunft gerichtete Gestaltungswille, der prägnantester Ausdruck der dynamischen Ordnungsvorstellungen der Nationalsozialisten sein dürfte, bestimme sich maßgeblich über die „gesunde Volksanschauung“⁴⁴³. Da dieses Volk „geistig-seelische Merkmale“⁴⁴⁴ zusammenhielten, wie Zielstrebigkeit, Schöpferkraft, Gemeinschaftssinn und Religiosität,⁴⁴⁵ seien seinen Mitgliedern auch die Maßstäbe von Recht und Unrecht immanent.⁴⁴⁶ Dementsprechend handle es sich bei Straftaten nicht um Handlungen, die allein durch Normierung zu Verbrechen würden, sondern Vorstellungen, die schon immer im ‚Volksbewusstsein‘ lebendig gewesen seien.⁴⁴⁷ Ein ihrer Moral entgegenstehendes Recht würde für Unverständnis und Ablehnung sorgen.⁴⁴⁸ Um diesen Widerspruch zu verhindern müsse ‚materielle Gerechtigkeit‘ Grundlage des Richterspruchs bilden, also der Vorrang des Inhalts vor der Form, des Gehalts vor der Gestalt, des Wertes vor der Norm – ⁴⁴⁹ das „logisch Richtige“⁴⁵⁰ habe im Zweifelsfalle hinter das „ethisch Gerechte“⁴⁵¹ zurückzutreten.⁴⁵² Das Unrecht wird als ‚substanzhaft‘, also konkrete Unordnung innerhalb einer konkreten Ordnung,⁴⁵³ verstanden und sei nicht allein Verletzung einer Norm.⁴⁵⁴

Da die Gemeinschaft auf dem Ehrbegriff basiere, handle es sich bei einem Verbrechen nicht lediglich um eine Rebellion, sondern um einen

442 Ebd.

443 Ebd., S. 1 (8 f.).

444 Sauer, , ARSP 1934/35, S. 230 (233).

445 Ebd., S. 230 (234 f.).

446 Ebd.

447 Dahm, ZStW 1936, S. 225 (252).

448 Sauer, DstR 1934, S. 177 (179).

449 Ebd., S. 177 (181).

450 Ebd., S. 177 (182).

451 Ebd.

452 Ebd.

453 Dahm, Verbrechen und Tatbestand in: Dahm/ Huber/ Larenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert (Hrsg.), Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 62 (86).

454 Schaffstein, , ZStW 1936, S. 1 (21).

„Widerspruch zum inneren Lebensgesetz einer Gemeinschaft“⁴⁵⁵ – das Individuum hat dann dem Einzelwillen Vorrang vor dem allgemeinen gegeben und mithin das an der Gemeinschaft orientierte Handeln in den Hintergrund treten lassen. Wenn es eine „subjektive Inhaltsbestimmung des Unrechts“⁴⁵⁶ vorgenommen habe und anschließend den Willen zeige, dieses zu verwirklichen, müsse dort die Strafbarkeit ansetzen,⁴⁵⁷ denn die Grundlage strafrechtlicher Beurteilung solle das Verhältnis menschlicher Willensäußerungen zum gesamtvolkischen Leben darstellen.⁴⁵⁸ Die Aufgabe des Strafrechts solle nun nicht mehr der Schutz der Rechtsgüter und die Aufrechterhaltung der Rechtsordnung sein, sondern die Gewährleistung des „Wohls der Volksgemeinschaft“⁴⁵⁹. Sobald „menschliches Willensstreben für die Volksgemeinschaft und ihre schutzwürdigen Güter“⁴⁶⁰ gefährlich würde, müsse dieses sanktioniert werden.⁴⁶¹ Schutzwürdiges Gut im nationalsozialistischen Sinne sei unter anderem die Blutgemeinschaft – die Rasse.⁴⁶² Das Strafrecht müsse also zum „Kampfrecht“⁴⁶³ werden, das bereits auf die Bedrohung, nicht erst auf die Verletzung des geschützten Rechtsgutes zu reagieren vermag.⁴⁶⁴ In Abgrenzung zum Handlungs- oder Erfolgsstrafrecht solle der Nationalsozialismus das „Gefährdungsstreben“⁴⁶⁵ in den Mittelpunkt seiner Wertung stellen. Das Verbrechen bezeichne primär die Pflichtverletzung des Individuums gegenüber der Volksgemeinschaft:⁴⁶⁶ Selbst

455 Dahm, ZgS 1935, S. 283 (286).

456 Schaffstein, ZStW 1936, S. 1 (31).

457 Ebd.

458 Freisler, DR 1934, S. 1 (5).

459 Mezger, Deutsches Strafrecht, S. 159.

460 Sauer, DstR 1934, S. 177 (185).

461 Ebd.

462 Freisler, Gedanken zur Strafrechtserneuerung in: Kerl (Hrsg.), Nationalsozialistisches Strafrecht, S. 6 (7).

463 Freisler, Willensstrafrecht; Versuch und Vollendung in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 457 (463).

464 Ebd.

465 Sauer, DstR 1934, S. 177 (185).

466 Schaffstein, Das Verbrechen als Pflichtverletzung in: Dahm/ Huber/ Larenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert, Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 108 (137).

wenn es sich noch nicht auf der Entwicklungsstufe befinde, zu erkennen, dass der eigene besondere Wille in seiner Vernünftigkeit allein Exponent des überpersönlichen allgemeinen Willens sei, gebe es doch bereits die durch die Vernunft oktroyierte Pflicht, das Handeln am Allgemeinen auszurichten.⁴⁶⁷ Durch die Verschiebung des Unrechts sei auch die Unterscheidung zwischen Versuch und Vollendung dogmatisch nicht mehr relevant.⁴⁶⁸ Da der bereits akzentuierte Wille als treibende Kraft jeder Handlung und „schöpferischen Tuns“⁴⁶⁹ zu verstehen sei, sei ein dem Lebensrecht des Volkes gegenläufiger gebildeter Wille als „antinationalsocialistischer Individualwille“⁴⁷⁰ zu brechen.⁴⁷¹ Daher dürften auch verschiedene *dolus* Grade bei der Bewertung der Tat keine Rolle spielen; der verbrecherische Wille sei als „typisiertes Wollen“⁴⁷² Grundlage der Strafbarkeit, unabhängig von seiner Intensität.⁴⁷³

Die Ablehnung herkömmlicher dogmatischer Ideen bedeutete jedoch nicht, dass zukünftig jedes Delikt gleich bestraft werden sollte. Auch im Strafrecht sollte die Typenlehre zur Einteilung dienen. Die klassische Verbrechenslehre, die mit den Kategorien von Tatbestand, Rechtswidrigkeit und Schuld agiert hatte, habe einheitliche Lebensvorgänge in einzelne Elemente zergliedert.⁴⁷⁴ Dieses „An sich-Denken“⁴⁷⁵ habe verschleiert, dass es keine Möglichkeit gebe, Merkmale eines Verbrechens ohne Wertung nur festzustellen.⁴⁷⁶ Auch die Trennung in Tatbestand und Rechtswidrigkeit laufe daher dem ganzheitlichen Denken zuwider.⁴⁷⁷ Es

467 *Binder*, System der Rechtsphilosophie, S. 13.

468 *Freisler*, Willensstrafrecht; Versuch und Vollendung in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 457 (463).

469 *Sauer*, DstR 1934, S. 20 (22).

470 *Freisler*, Willensstrafrecht; Versuch und Vollendung in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 457 (471).

471 *Sauer*, DstR 1934, S. 20 (22).

472 *Mezger*, DJZ 1934, S. 98 (102).

473 Ebd.

474 *Wolf*, ZakDR 1936, S. 358.

475 *Dahm*, Verbrechen und Tatbestand in: Dahm/ Huber/ Larenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert (Hrsg.), Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 62 (67).

476 Ebd., S. 62 (67 f).

477 Ebd., S. 62 (67).

gelte bei der Beurteilung einer „Friedstörung“⁴⁷⁸, das „besondere Wesen“⁴⁷⁹ des Deliktes zu erkennen, was seinerseits nur durch „besondere, konkrete Erfahrungen“⁴⁸⁰ möglich sei⁴⁸¹ – eine Formulierung, die bereits erkennen lässt, dass sich auf die Lehre von Typen und konkret-allgemeinen Begriffen bezogen wird. Eine „systematische Gesamterfassung des Deliktstypus“⁴⁸² sei nur dann möglich, wenn man Tattypus und Tätertypus in die Beurteilung einbeziehe.⁴⁸³

Der Tattypus konstituiert sich nach Ansicht Wolfs aus drei Merkmalen: Zunächst bildeten einen seiner Bestandteile die gesetzlichen Elemente, die als Tatsachen objektiv feststellbar seien.⁴⁸⁴ Dazu kommen Generalklauseln, die dem Richter Raum zur eigenen Erkenntnis des Deliktstypus ermöglichten und abschließend das ungeschriebene Recht, das sich dem Richter als Volksanschauung offenbare – Elemente des sogenannten „materiellen Unrecht[s, B.B.]“⁴⁸⁵. Hierunter sei auch der Schaden zu verstehen, den das Verbrechen an der Gemeinschaft bewirkt habe, unter anderem dadurch, dass die strafrechtlich relevante Handlung die absolute Autorität der Volksgemeinschaft in Frage gestellt hat.⁴⁸⁶ Es obliege dem Richter, den Umfang des Schadens anhand eines „übergesetzliche[n, B.B.] Tatbilde[s, B.B.]“, wie es in der Volksanschauung lebt und der gesetzlichen Typisierung historisch immer vorangeht“⁴⁸⁷ zu ermitteln. Eine schematische Einteilung der strafbaren Handlungen in Übertretung, Vergehen und Verbrechen entspreche nicht dem volkstümlichen Verständnis und solle daher zugunsten einer Gruppierung von Delikten zurücktreten.⁴⁸⁸

Zusätzlich zu dem Tattypen sollte im Nationalsozialismus die Beurteilung des Menschen anhand des Begriffs des Tätertypen ermöglicht

478 Wolf, ZakDR 1936, S. 358 (359).

479 Ebd.

480 Ebd.

481 Ebd.

482 Ebd.

483 Ebd., S. 358 (360).

484 Ebd.

485 Ebd., S. 358 (361).

486 Ebd.

487 Ebd.

488 Denkschrift des preußischen Justizministers, S. 112.

werden. Ausgehend davon, dass ein individuelles Rechtssubjekt nicht existiere,⁴⁸⁹ sei auch der Tätertyp nicht als psychologisches Phänomen,⁴⁹⁰ sondern als „Gesinnungstypus, wie ihn die Gemeinschaftsethik der gefundenen Volksanschauung prägt“⁴⁹¹ zu verstehen. Auch hier normiere das Gesetz, insbesondere bei Spezialdelikten, einige Voraussetzungen, wie zum Beispiel die Eigenschaft als Beamter oder Arzt.⁴⁹² Weiterhin könne der Richter in diesem Fall anhand auslegungsbedürftiger Merkmale seine eigene Erkenntnis walten lassen.⁴⁹³ Spiegelbildlich zum Schaden an der Volksgemeinschaft sei abschließend der „intellektuelle Verbrechensschaden“⁴⁹⁴ zu bewerten, der sich daran messe, wie sehr der Täter die Integrität der Gemeinschaft durch Aufkündigung der rechtlichen Gefolgschaft in Frage gestellt hat.⁴⁹⁵ Individuelle Beweggründe des Handelnden seien zur Bewertung also nicht relevant, die Verkörperung eines Tätertypens erfolge anhand ethischer und politischer Prinzipien, die sich aus seiner Stellung als Glied der Gemeinschaft und nicht als atomisiertes Individuum ergaben.⁴⁹⁶ Ausgangspunkt bildet dennoch zuvorderst der Willen des Delinquenten. Er stelle unter anderem die Demarkationslinie zwischen dem kriminologischen- und dem normativen Tätertypen dar.⁴⁹⁷

Der kriminologische Tätertyp sei dadurch erkennbar, dass er ein „willenloses Etwas“⁴⁹⁸ sei. Wer jedoch nicht in der Lage ist, einen Willen zu bilden, könne im Nationalsozialismus als „Rechtssubjekt“ nicht existieren.⁴⁹⁹ Exemplarisch hierfür ist wohl das Gesetz gegen gefährliche

489 *Huber*, Die Rechtsstellung des Volksgenossen im Recht *in*: Hirsch (Hrsg.), Recht, Verwaltung und Justiz im Nationalsozialismus, S. 243 f.

490 *Dahm*, Verbrechen und Tatbestand *in*: Dahm/ Huber/ Larenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert (Hrsg.), Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 62 (88).

491 *Wolf*, ZafDR 1936, S. 358 (361).

492 Ebd., S. 358 (362).

493 Ebd.

494 Ebd.

495 Ebd.

496 Ebd.

497 *v. Gemmingen*, ZStW 1942, S. 28.

498 *Freisler*, Willensstrafrecht; Versuch und Vollendung *in*: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 457 (459).

499 Ebd.

Gewohnheitsverbrecher, das eine Zuchthausstrafe für diejenigen normierte, die aufgrund der Gesamtwürdigung ihrer Taten als gefährliche Gewohnheitsverbrecher angesehen wurden. In diesem Falle sei das Verbrechen jedoch nicht die Betätigung eines feindlichen Willens, sondern „Symptom der Entartung“⁵⁰⁰. Da er nicht anders handeln können, treffe den ‚Gewohnheitsverbrecher‘ keine Schuld der Einzeltat, es handle sich vielmehr um eine Lebensführungsschuld.⁵⁰¹ Die Norm ziele somit nicht primär auf Strafe, sondern allein auf das „Schutzbedürfnis der Allgemeinheit“⁵⁰². Es gelte, diejenigen Delinquenten, die den Voraussetzungen des Gesetzes entsprachen, Sicherungsmaßnahmen zuzuführen, deren Dauer und Intensität nicht von dem ohnehin negierten „verbrecherischen Willen“⁵⁰³ abhängig gemacht werden sollten.⁵⁰⁴ Einzig der versprochene Erfolg solle die Wahl des Erziehungs- und Sicherungsmittels bestimmen.⁵⁰⁵ In diesem frühen Gesetz lassen sich noch Reminiszenzen an die moderne Strafrechtsschule erkennen. In Deutschland durch den prominentesten Vertreter v. Liszt befördert, in Italien entstanden durch die kriminalbiologischen Untersuchungen Lombrosos wurde der Zweckgedanke in das Strafrecht implementiert. Die moderne Schule setzte sich zur Prämisse, dass diejenige Strafe gerecht sei, die notwendig ist, also den Rechtsgüterschutz garantieren kann.⁵⁰⁶ Unter dem Eindruck der entstehenden Gesellschaftswissenschaften wurde das Verbrechen als „soziale Erscheinung“⁵⁰⁷ begriffen, dem beizukommen der Strafe obliege.⁵⁰⁸ Sie solle den Täter entweder durch Besserung oder Abschreckung in die Gesellschaft einfügen, oder aber ihn durch „vorübergehende oder dauernde Unschädlichmachung, Ausstoßung aus der Gesellschaft oder Internierung in derselben“⁵⁰⁹ aussondern, sollte er sich als „sozial un-

500 Siebert, ZStW 1935, S. 418 (424).

501 Mezger, ZStW 1938, S. 675 (688).

502 Larenz, Deutsche Rechtserneuerung und Rechtsphilosophie, S. 43.

503 Ebd.

504 Ebd.

505 Ebd.

506 v. Liszt, ZStW 1883, S. 1 (31 f.).

507 Ebd., S. 1 (33).

508 Ebd.

509 Ebd., S. 1 (33 f.).

taugliches Individuum“⁵¹⁰ darstellen.⁵¹¹ Um zu bestimmen, welcher Täter welcher Art der Strafe zugeführt werden sollte, wurden Erstere kategorisiert und in Besserungsfähige und -bedürftige sowie nicht Besserungsfähige und nicht Besserungsbedürftige eingeteilt.⁵¹² Insbesondere Gewohnheitsverbrecher seien ein „krankes Glied“⁵¹³, ein „Krebsschaden“⁵¹⁴ innerhalb des sozialen Lebens, das den „ganzen Organismus vergiftet“⁵¹⁵. Sie seien die „Unverbesserlichen“⁵¹⁶, die „Elitetruppe“⁵¹⁷ des „Heer[es, B.B.] der grundsätzlichen Gegner der Gesellschaftsordnung“⁵¹⁸. Sie zeichneten sich durch ihre hohe Rückfallquote aus, der Zuchthaus und Freiheitsstrafe nicht beizukommen vermochten.⁵¹⁹ Die Gesellschaft müsse sich daher dergestalt gegen sie schützen, dass die Gewohnheitsverbrecher lebenslang inhaftiert würden, mit der Möglichkeit einer Haftprüfung alle fünf Jahre.⁵²⁰ Sowohl Duktus als auch Vorgehensweise der Liszt'schen Betrachtung der Gewohnheitsverbrecher scheinen Vorbild für den nationalsozialistischen Umgang mit ihnen gewesen zu sein.⁵²¹ Da nicht von einer tätereigenen Willenssteuerung ausgegangen wurde, sei das Verbrechen auch nicht Rechtsgrund, sondern lediglich notwendige Voraussetzung zur Verhängung von Sicherheits-

510 Ebd., S. 1 (34).

511 Ebd.S. 1 (33 f.).

512 Ebd., S. 1 (36).

513 Ebd.

514 Ebd.

515 Ebd.

516 Ebd.

517 Ebd., S. 1 (37).

518 Ebd.

519 Ebd., S. 1 (38).

520 Ebd., S. 1 (40).

521 So auch Exner, der sich in einem Aufsatz explizit auf v. Liszt bezieht (*Exner*, ZStW 1934, S. 629), es bleibt allerdings festzuhalten, dass diese enge Anknüpfung tatsächlich nur für den Umgang mit den sogenannten gefährlichen Gewohnheitsverbrechern galt. Zumindest die Umsetzung der von Liszt geforderten Konsequenzen in der Weimarer Republik wurden ansonsten als „individualistisch“ abgetan, da sie den Fokus auf die Erziehung des Täters legen sollten (*Müller*, Das Gewohnheitsverbrechergesetz vom 24. November 1933, S. 5), s. z.B. *Dahm/ Schaffstein*, Liberales oder autoritäres Strafrecht?, S. 16.

maßregeln.⁵²² In diesem Kontext plädierten aber besonders biologisch eingestellte nationalsozialistische Juristen dafür, dass Sicherungsmaßnahmen wie zum Beispiel die Entmannung, nicht allein der gegenwärtigen Gemeinschaft dienen sollten, sondern vielmehr die Fortpflanzung und somit Vererbung der vermuteten Veranlagung zum Verbrechen verhindern solle.⁵²³

Während der gefährliche Gewohnheitsverbrecher also nicht geeignet scheint, die Spezifika des konkreten Ordnungsdenkens Schmitts und der konkret-allgemeinen Begriffe Larenz' für das Strafrecht zu illustrieren, könnte eine Analyse des ‚normativen Tätertyps‘ einem Erkenntnisgewinn zuträglich sein.

Da Straftaten nicht mehr allein durch das Erfüllen der Tatbestandsmerkmale und der Rechtswidrigkeit bedingt seien, sondern alle diejenigen Handlungen strafbar sein sollten, die im ‚Volksbewusstsein‘ als solche existieren, müsse es zu einer Intensivierung und Extensivierung der Delikte kommen.⁵²⁴ Als dem Empfinden immanentes Korrektiv fungiere der Tätertyp,⁵²⁵ der ausgerichtet an dem Sprachgebrauch ermitteln solle, ob es sich bei dem vor Gericht Gestellten tatsächlich zum Beispiel um einen Mörder handle, oder ob sein Verhalten in der Laiensphäre anders gewertet würde.⁵²⁶ Dieses Modell wurde allerdings in der Vorkriegszeit nicht weiter dogmatisiert, so dass sich hierauf allein vereinzelte und sehr allgemein gehaltene Hinweise wie die eben zitierten finden lassen – inwieweit diese von den Gerichten umgesetzt wurden, ist nicht Untersuchungsgegenstand dieser Arbeit. Dennoch lässt sich bei der Kategorisierung der Tatbestände eine von den Nationalsozialisten in Hinblick auf konkrete Ordnungen vorgenommene Unterscheidung erkennen: Jene zwischen Verbrechen und Verrat.⁵²⁷ Das Verbrechen zeichne sich da-

522 Exner, ZStW 1934, S. 629 (636).

523 Nicolai, Die rassengesetzliche Rechtslehre, S. 47.

524 Dahm, ZStW, 1937 S. 225 (252), natürlich war auch in diesem Falle nicht die Volksüberzeugung, sondern die so bezeichnete „geschichtlich gewordenen Sittenordnung“ Ansatzpunkt der Erkenntnisgewinnes (Dahm, ZStW 1937, S. 225 (255)).

525 Ebd., S. 225 (255).

526 Ebd., S. 225 (254).

527 Dahm, ZgS 1935, S. 283 (284); der Zweiteilung der Delikte in diese Kategorien wurde zwar streckenweise widersprochen (s. z.B. Freisler, DJZ

durch aus, dass es als Verstoß gegen die Rechtsnormen⁵²⁸ zwar „die äußere Ordnung des Zusammenlebens, nicht aber die innere Ordnung der Gemeinschaft“⁵²⁹ störe. Der Verrat hingegen sei ein Angriff auf die „letzten Grundlagen der völkischen Ordnung“⁵³⁰. Typische Verratsdelikte seien der Hoch- und der Landesverrat,⁵³¹ jedoch könnten auch andere Handlungen als Verrat eingestuft werden, wie zum Beispiel der Mord.⁵³² Da sein Erfolg die Abschaffung der Ordnung bedeuten würde,⁵³³ sei bei Verratsdelikten die Erfordernis bereits verwirklichter Tatbestandsmerkmale – sogar die Erfordernis klar gefasster Tatbestandsmerkmale im Allgemeinen – zu senken.⁵³⁴ Ausschlaggebend für die Strafbarkeit müsse die „Ehrlosigkeit der *Gesinnung* [Hervorheb. im Original]“⁵³⁵ des Handelnden sein.⁵³⁶ Es wurde zwar davon ausgegangen, dass in jedem ‚Volksglied‘ die Veranlagung vorhanden sei, dass es jedoch gelte, denjenigen Typus zu bekämpfen, der das „Prinzip des Asozialen, Anarchistischen, Unrechten, Bösen“⁵³⁷ bereit ist zu verwirklichen.⁵³⁸ Der Verräter stelle stets einen „bestimmten Gesinnungstypen“⁵³⁹ dar und sei deswegen Exponent des sich in der Reformierung befindlichen Strafrechts.⁵⁴⁰ Er bestimme sich jedoch weder wertfrei nach natur-

1936, S. 910), doch es herrschte Einstimmigkeit darüber, dass es besondere Straftaten gibt, die den Täter aus der Gemeinschaft unwiderruflich ausschließen; auch über die Qualität des Verrats als schlimmstes aller Verbrechen herrschte Einigkeit.

528 *Telp*, Ausmerzung und Verrat, S. 253.

529 *Dahm*, ZgS 1935, S. 283 (284).

530 *Ebd.*, S. 283 (285).

531 *Goetze*, ZStW 1936, S. 533 (567).

532 *Dahm*, ZgS 1935, S. 283 (286).

533 *Ebd.*, S. 283 (310).

534 *Ebd.*, S. 283 (291).

535 *Ebd.*, S. 283 (288).

536 *Ebd.*, S. 283 (291).

537 *Freisler*, Willensstrafrecht; Versuch und Vollendung in: Pauer-Studer/ Fink (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 457 (458).

538 *Ebd.*

539 *Schaffstein*, Das Verbrechen als Pflichtverletzung in: Dahm/ Huber/ Larrenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert (Hrsg.), Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 108 (119).

540 *Ebd.*

wissenschaftlichen Erkenntnissen, noch lediglich anhand der verletzten Rechtsgüter, er sei nur „auf Grund einer Wesensschau ganzheitlich und konkret“⁵⁴¹ zu erfassen.⁵⁴² Typisch seien jedoch „unehrenhafte“⁵⁴³ Beweggründe, wie Rohheit, Bosheit oder Hinterlistigkeit.⁵⁴⁴ Innerhalb des konkreten Ordnungsdenkens, das davon ausgeht, dass Rechte dem Individuum nur Kraft seiner Stellung innerhalb der Volksgemeinschaft zugesichert seien, entäußere sich dadurch die treulose Einstellung des Täters, die seine Strafbarkeit begründe.⁵⁴⁵ Das bedeute jedoch, dass der Verrat allein von Deutschen im nationalsozialistischen Sinne begangen werden könne,⁵⁴⁶ da nur ihnen eine Gemeinschaftszugehörigkeit zukomme, die sie brechen könnten.⁵⁴⁷ Nur den ‚Deutschen‘ treffe die „Treuepflicht des Volksgenossen“⁵⁴⁸, die sich auf Führer, Mitmenschen, „Stamm und Land“⁵⁴⁹ und auf „Lebenswerte[n] und Lebensziele[n]“⁵⁵⁰ bezieht. Auch sei ausschlaggebend für die Einordnung einer Tat als Verrat die Stellung des Menschen innerhalb der als organisch verstandenen Gemeinschaft, die Handlung eines Soldaten könne daher anders gewertet werden, als die eines Arbeiters.⁵⁵¹ Beim Verrat müsse das Verwirklichungselement also hinter das Gesinnungselement zurücktreten, die Schuld entsprechend Vorrang vor der Rechtswidrigkeit erlangen.⁵⁵² Um das zu gewährleisten, müsste typisiert werden, wer ‚Verräter‘ ist, also Schuldtypen herausgearbeitet werden.⁵⁵³

541 Ebd., S. 108 (120).

542 Ebd.

543 *Dahm*, DJZ 1934, Sp. 821 (829).

544 Ebd.

545 *Dahm*, ZgS 1935, S. 283 (288).

546 *Schaffstein*, Das Verbrechen als Pflichtverletzung in: *Dahm/ Huber/ Larenz/ Michaelis/ Schaffstein/ Siebert* (Hrsg.), Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft, S. 108 (121).

547 Ebd.

548 Nationalsozialistische Leitsätze für ein neues deutsches Strafrecht, I. Teil in: *Pauer-Studer/ Fink* (Hrsg.), Rechtfertigungen des Unrechts, S. 447.

549 *Sauer*, ARSP 1934/35, S. 231 (237).

550 Ebd.

551 *Dahm*, ZgS 1935, S. 283 (290).

552 *Mezger*, ZStW 1936, S. 1 (14).

553 Ebd.

Innerhalb der Volksgemeinschaft seien die Rechtsgenossen einander und der Gemeinschaft entsprechend ihrer Gliedstellung verantwortlich.⁵⁵⁴ Daher sei Sinn und Idee der Strafe die Vergeltung, die dem Täter demonstrierte, dass „der Gemeinwille in eben demselben Maße, in dem er ihn durch seine Tat negiert, sich gegen ihn wendet und seine Überlegenheit geltend macht.“⁵⁵⁵ Damit werde nicht nur dem Täter, sondern allen die Autorität des Staates verdeutlicht.⁵⁵⁶ Der Staat fungiere hierbei nicht als „Rächer individueller Schmerzgefühle des Verletzten“⁵⁵⁷, sondern als „Vollstrecker des Mißbilligungsurteils des Volkes über eine typische Tat und einen typischen Täter“⁵⁵⁸. Da das nationalsozialistische Strafrecht im Gegensatz zu den „rationalistischen“⁵⁵⁹ Ansätzen, die Resultat der Aufklärung seien, nicht einzelne Strafzwecke zur Gesamtbeurteilung der Strafe heranziehe, so dass diese allenfalls im Strafvollzug verfolgt werden konnten,⁵⁶⁰ nicht jedoch die Strafe überhaupt begründeten,⁵⁶¹ habe bereits die Spezialprävention zurückzutreten, wenn das der „nachhaltigen Einwirkung auf die Gesamtheit“⁵⁶² diene. Entsprechend bilde auch bei den Strafzwecken den Beurteilungsmaßstab nicht das delinquente Individuum, der „kriminelle[n, B.B.] Auswurf des Volkes“⁵⁶³ sondern „das gesunde Volksganze“⁵⁶⁴; jede Strafe müsse als Erziehung der Gemeinschaft ausgestaltet werden.⁵⁶⁵ Auch die Todesstrafe sei mithin als Form des Strafvollzugs denkbar, da sie den Täter weiterhin als Rechtssubjekt bestehen lasse.⁵⁶⁶ Der Verurteilte werde durch die Strafe als vernünftiges Wesen anerkannt, sie sei der „synthetische Prozess, durch den die Gegensätzlichkeit zwischen dem objektiven Rechtswillen der Gemeinschaft und dem subjektiven Willen des Verbrechers [...]“

554 Larenz, Deutsche Rechtserneuerung und Rechtsphilosophie, S. 40.

555 Ebd., S. 42.

556 Dahm/Schaffstein, Liberales oder autoritäres Strafrecht?, S. 41.

557 Wolf, ZStW 1935, S. 544 (564).

558 Ebd.

559 Larenz, Deutsche Rechtserneuerung und Rechtsphilosophie, S. 41.

560 Ebd.

561 Ebd., S. 42.

562 Dahm/Schaffstein, Liberales oder autoritäres Strafrecht?, S. 44.

563 Freisler, DR 1934, S. 1 (5).

564 Ebd.

565 Dahm/Schaffstein, Liberales oder autoritäres Strafrecht?, S. 41.

566 Dahm, ZgS 1935, S. 283 (286).

überwunden wird.⁵⁶⁷ Dies zeige, dass der Staat den Menschen als vernünftig anerkenne, da er ihn eben nicht wie ein Tier nur unschädlich mache.⁵⁶⁸ Da der Mensch mehr ist als ein Tier, sei die Todesstrafe gerechtfertigt, denn das Festhalten am rein Organischen sei tierisch.⁵⁶⁹ Durch die Vollziehung der Todesstrafe aber sühne der Verbrecher seine Tat und werde somit als Rechtspersönlichkeit anerkannt.⁵⁷⁰ Diese Ansicht galt jedoch nur insofern, als der Täter weiterhin als ‚Volksgenosse‘ angesehen wurde. Ausschlaggebend dafür sei die Auswirkung der Tat auf das Volksleben.⁵⁷¹ Die Straftat und ihr Täter erfuhren ihre Beurteilung nicht aus der persönlichen Konstitution des Täters sondern aus der Divergenz zwischen seinem Handeln und Wollen und der Verfassung des Volkes.⁵⁷² Daher sei Ziel der Strafe die Sicherung der Gemeinschaft vor „Entarteten und dauernden Schädlingen und Erziehung der durch ungünstige Einflüsse erstmals zu Fall gekommenen Volksgenossen zur Volksgemeinschaft“⁵⁷³. Die Erziehung ziele nicht auf einen „formal reichtreuen Staatsbürger, sondern auf ein bewußt und freudig mitschaffendes Glied der Volksgemeinschaft“⁵⁷⁴.

Vom Subjekt zur Funktion

Der Rechtsgedanke des Totalitarismus stelle sich als ein Konglomerat diverser Traditionen und Entwicklungen der kontinentaleuropäischen Moderne dar, so Arendt, auch wenn ihm eigentümliche Originalität zu eigen sei.⁵⁷⁵ Seinen Ursprung finde er im Gesellschaftsvertrag Rousseaus, der die herkömmliche Rechtsquelle – Gott und den König als seine irdische Vertretung – ablehnte, da diese mit Aufklärung und Säkularisierung ihre Autorität und mithin ihre Legitimität verloren ha-

567 *Binder*, System der Rechtsphilosophie, S. 363.

568 Ebd.

569 Ebd., S. 364.

570 Ebd.

571 *Dahm*, ZgS 1935, S. 283 (286).

572 *Freisler*, DJ, S. 1251.

573 *Wolf*, ZStW 54, S. 544 (546).

574 Ebd.

575 *Arendt*, *Verstehen und Politik in: Zwischen Vergangenheit und Zukunft* S. 110 (111).

be.⁵⁷⁶ An ihre Stelle habe sich der Willen des Volkes als *postesta legibus soluta* gesetzt, in der eine Vielheit von Menschen und Meinungen zu einer Einheit verschmolzen.⁵⁷⁷ Der Willen sei seinerseits dadurch charakterisiert gewesen, dass er weder gebunden noch berechenbar ist, sondern ein „subjektiver, ephemerer Gemütszustand“⁵⁷⁸, der nun zum Rechtsquell wurde. Damit habe das Recht seine Qualität verloren, notwendig berechenbar zu sein und erhielt ein instabiles und sich selbst überholendes Element.⁵⁷⁹ Dennoch ist es dadurch ausgezeichnet gewesen, dass es als Produkt menschlicher Handlungen und Abstimmungen verstanden wurde und somit innerhalb der gemeinsamen Welt positioniert war. Dies habe sich geändert, als mit Hegel das Absolute und Transzendente, das sich in der Philosophie zuvor jenseits des menschlichen Miteinanders lokalisiert fand, in dem Bereich menschlicher Angelegenheiten angesiedelt wurde, wo es sich offenbaren sollte.⁵⁸⁰ Damit sei das Tatsächliche in den Bereich des Begriffes erhoben worden⁵⁸¹ – eine Annahme, die auch die oben dargestellte nationalsozialistische Rechtsphilosophie vertrat. Das Absolute und seine Offenbarung seien als übermenschlicher Prozess begriffen worden, erkennbar zum Beispiel an Hegels Charakterisierung Napoleons als „Weltgeist zu Pferde“.⁵⁸² Individuen spielten in dieser „geschichtsphilosophischen Spekulation“⁵⁸³ keine eigene Rolle mehr. „Der Prozess, der alles und alle zu Exponenten erniedrigt [...] hat sich ein Monopol auf Sinn und Bedeutung angeeignet, so dass der Einzelne oder das Besondere nur dann und nur dadurch sinnvoll sein können, dass sie als bloße Funktionen verstanden werden“.⁵⁸⁴ Im Gegensatz zur fran-

576 Arendt, Über die Revolution, S. 237.

577 Volk, Die Ordnung der Freiheit, S. 168 f.

578 Arendt, Über die Revolution, S. 204.

579 Ebd., S. 204 f.

580 Ebd., S. 63.

581 Ebd.

582 Arendt, Geschichte und Politik in der Neuzeit in: Zwischen Vergangenheit und Zukunft, S. 80 .

583 Arendt, Über die Revolution, S. 64.

584 Arendt, Geschichte und Politik in der Neuzeit in: Zwischen Vergangenheit und Zukunft, S. 80 (81), gleichzeitig jedoch lehnt sie eine Traditionslinie von Hegel zu den Nationalsozialisten ab, da die Idee eines universellen Rechts stets von den Philosophen behandelt wurden, während Juristen allen zeitgeistlichen Strömungen zum Trotz Recht stets als Zwischenmenschli-

zösischen Gesellschaftsvertragstheorie, in der der Willen an seine Entäußerung durch die *citoyens* gebunden gewesen sei, habe die moderne Geschichtsphilosophie für eine Weltentfremdung gesorgt, da Subjekte in ihr durch etwas Transzendentes, Unbegreifbares determiniert waren, das sich ihnen lediglich offenbarte, nicht aber von ihnen gestaltet werden konnte.⁵⁸⁵ Allerdings liege ein signifikanter Unterschied zwischen einem universellem Recht, das sich durch Entwicklung offenbare und jenem, das sich selbst als Bewegung verstehe.⁵⁸⁶ Ersteres begreife sich noch immer als ewig und nicht dem Menschen immanent, sondern ist durch die Umsetzung in positives Recht zu vermitteln.⁵⁸⁷ Es sei demnach Autorität, bedürfe aber der Transsubjektivität, um im Bereich menschlicher Angelegenheiten Wirkung zu entfalten.⁵⁸⁸ Das von den Nationalsozialisten proklamierte Recht der Natur hingegen basiere nicht auf der Stabilität eines universellen Rechts, sondern sei selbst die dauernde Bewegung der Natur im Kampf um die Höherwertigkeit der Rasse.⁵⁸⁹ Ihr universal gültiges Recht werde zunächst somit nicht durch positives Recht vermittelt⁵⁹⁰ und im zwischenmenschlichen Bereich angesiedelt, sondern realisiere sich im Menschen als Träger der Bewegung – es steuere Handlungen also nicht allein, sondern begründe sie.⁵⁹¹ Erkennbar wird dies in den ausgeführten Überlegungen nationalsozialistischer Theoretiker zu konkreten Ordnungen: In organisch gewachsenen Gemeinschaften offenbare sich der überpersönliche Volksgeist, der auf die Entfaltung der Substanz dränge.⁵⁹² Eine Positivierung sei demnach für die Geltung des Rechts weder notwendig noch ausreichend, vielmehr müsse sich in der Norm der allgemeine Wille der Gemeinschaft als eigene Entität wider-

ches betrachtet hätten, die Idee des Prozesses mithin keine Wirkung innerhalb der menschlichen Angelegenheiten gezeitigt habe (*Arendt, The Great Tradition I: Law and Power in: Social Research 74, S. 713 (720)*)).

585 *Arendt, Geschichte und Politik in der Neuzeit in: Zwischen Vergangenheit und Zukunft*, S. 80 f.

586 *Arendt, Social Research 74, S. 713 (719 f.)*.

587 Ebd.

588 Ebd., S. 713 (720).

589 *Arendt, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 948 f.

590 *Arendt, Social Research 74, S. 713 (720)*.

591 *Arendt, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 949.

592 *Larenz, Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart*, S. 165.

spiegeln, um ‚echtes Sollen‘ zu begründen.⁵⁹³ Dem Recht kommt demnach die Aufgabe zu, die nationalsozialistische Wirklichkeit zu realisieren.

Diese Tendenz schlug sich insbesondere in der Strafrechtstheorie nieder. In einem gleichermaßen organisch wie überpersönlich konzipierten Recht kann es sich bei einem Verbrechen nicht mehr allein um einen Verstoß gegen eine von der Gemeinschaft gesetzte, wenn auch möglicherweise transzendent legitimierte Regel handeln, sondern um ein Handeln wider der Natur. Entsprechend sind Standards von ‚Richtig‘ oder ‚Falsch‘ auch nicht in Gesetze zu transformieren, um Gültigkeit zu erhalten. Sie offenbaren sich vielmehr individuell und einzelfallbezogen dann, wenn das Volk als eigene Entität in seiner Einheit gestört wird. Ziel des Rechts der Natur ist die Herstellung einer Rassegesellschaft, in der die Menschen nur noch Ausdruck der Bewegung des Kampfes sind.

Das Recht verlagert sich also vom Raum zwischen den Menschen in den Menschen selbst, jedoch nicht in dem Sinne, dass er sein eigener Gesetzgeber ist, sondern nur Träger des Rechts, sein Handeln also durch das in ihm angelegte Recht der Natur begründet ist. Er stellt mithin das Material dar, „an dem die übermenschlichen Gesetze von Natur und Geschichte vollzogen und das heißt hier im furchtbarsten Sinne des Wortes exekutiert werden“.⁵⁹⁴ Auch die Nationalsozialisten sahen die Rechtspersönlichkeit angebunden an die Gemeinschaft und abhängig von dieser, sich demnach nur im intersubjektiven Bereich verwirklichend. An dieser Stelle sind die Ähnlichkeiten mit Arendts *persona* jedoch bereits erschöpft. Nicht nur ist die Zugehörigkeit im Nationalsozialismus abhängig von einer ‚Substanz‘, demnach ontologisiert, so dass das Moment der souveränen Entscheidung, sich zu exponieren, das für Arendt konstitutiv ist, im sogenannten Dritten Reich keine Bedeutung mehr erlangt, da der Mensch in eine Gliedstellung hineingeboren wird und sich nur entsprechend der ideologisch gebildeten Leitlinien verhalten kann, sondern sie beansprucht überdies den Menschen in seiner Ganzheit. Während bei Arendt die *persona* einer Trennung zwischen Bürgerin und Mensch dient, aus der im Strafrecht eine Trennung zwischen Rechtspflicht und Moral resultiert, ist dies dem Nationalsozialismus fremd. Dadurch wird dogmatisch der Zugriff auf die Gesinnung oder den Willen des Individuums eröffnet. Sie – und nicht etwa die Handlung und de-

593 Ebd., S. 93.

594 Arendt, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 948 f.

ren Auswirkung auf die gemeinsame Welt – bilden nun Beurteilungsmaßstab für die Strafbarkeit. Individualität wird dabei bereits ideologieimmanent negiert, das Verbrechen offenbart ebenso die Wirklichkeit eines Begriffs, wie auch die Täterin. Dies führt zu jener Typisierung, die Menschen allein als Vertreter einer Art, nicht als Personen wahrnimmt und beurteilt.⁵⁹⁵ Als Individuum wird der Mensch somit überflüssig, nicht jedoch als Repräsentant des Kampfes der Natur um Auslese zur Stärkung der Rasse oder des Feindes, der die Gemeinschaft permanent bedroht. Diese Entindividualisierung lässt sich besonders deutlich an den zwei herausgearbeiteten Tätertypen, dem soziologischen und dem normativen, erkennen. Nicht freie und gleiche Menschen müssen sich vor dem Recht verantworten, sondern verschiedene „Naturelle“⁵⁹⁶, deren Einteilung entsprechend der ‚Gemeinschaftsethik der gesunden Volksanschauung‘ erfolgt. So zeichnet sich der sogenannte gefährliche Gewohnheitsverbrecher dadurch aus, keinen Willen bilden zu können. Als solcher ist er in den Begriffen und Definitionen des Strafrechts nicht eingeschlossen, und wird von der Ideologie nur insofern erfasst, als er als Krankheitserscheinung am Volkskörper aus diesem entfernt werden müsse. Anders verhält es sich jedoch beim Verräter, dem eine Treulosigkeit gegenüber der Gemeinschaft vorgeworfen wird. Der Unwille, den eigenen besonderen Willen zugunsten des allgemeinen und vernünftigen zu negieren, stellt einen Überschuss an Individualität dar. Die Strafandrohung demonstriert, was mit denjenigen geschehen sollte, die sich nicht der Verwirklichung der Ideologie verschreiben, sich also nicht allein als Exponenten eines Prozesses begreifen.

Das Strafverfahren dient demnach nicht einer Reindividualisierung der Person, sondern einer Perpetuierung beziehungsweise Konstitution des Menschen als Typus. Dieser perfiden Strategie kann selbst der politische Gegner nicht entgehen, da er als Verräter das Bild des Feindes erfüllt und diese Zuschreibung zu einer Ausschließung aus der Gemeinschaft führt, die ihrerseits die Gemeinschaft im Schmitt’schen Sinne aktualisiert und sie der, den Begriffen immanenten, Vernünftigkeit der Verwirklichung des Volksgeistes näher bringt.

595 Vgl. *Arendt*, Rahel Varnhagen, S. 50.

596 v. *Mayenburg*, Kriminologie und Strafrecht zwischen Kaiserreich und Nationalsozialismus, S. 76.

3.1.3 Zerstörung von Narration und Identität

Bei der Umsetzung des Ziels der nationalsozialistischen Herrschaft, Menschen ihrer Einzigartigkeit zu berauben, auf ein Gattungswesen zu reduzieren und damit in ihrer *differentia specifica* überflüssig zu machen, kam der Ideologie zunächst die Aufgabe zu, die Wirklichkeit zu zerstören. Wirklichkeit sind Erfahrungen, die Menschen im Umgang miteinander bestätigen und die somit zum Gegenstand der gemeinsamen Welt werden. In diesem Umgang entstehe jedoch noch eine weitere Wirklichkeit, das interpersonale Beziehungsgeflecht, innerhalb dessen sich die präzedenzlose Einzigartigkeit des Individuums offenbare:⁵⁹⁷ „Die *differentia specifica* des Menschseins liegt ja gerade darin, dass der Mensch ein Jemand ist und das wir dies Jemand-Sein nicht definieren können, weil wir es mit nichts in Vergleich setzen und qua Wer-Sein keine andere Form des Wer-Seins absetzen können.“⁵⁹⁸ Aufgrund der Undefinierbarkeit des menschlichen Wesens lasse sich die Einzelne nur durch die Geschichten beschreiben, die über sie erzählt werden und die sie im Handeln und Sprechen schafft.⁵⁹⁹ Die individuelle Identität ist demnach narrativ verfasst. Gleichzeitig dienten die Geschichten, die immer ursprünglichsten Nebenprodukt des Handelns sind, auch der Kontingenzbewältigung.⁶⁰⁰ Sie ermöglichten es, Geschehenem einen Sinn zu geben und sich somit in der Welt einzurichten, also einen Standort einzunehmen.⁶⁰¹ Die Existenz eines Beziehungsgeflechtes, sowie die Möglichkeit, sich in diesem zu exponieren, sind notwendige Bedingungen zur Offenbarung der Person und Bildung der Identität, so dass dieser Anspruch in republikanischen Ordnungen unbedingtes und unverfügbares Fundament sein muss.

Durch die zu Verfassungsurkunden deklarierten sogenannten Nürnberger Gesetze wurde diese Selbstenthüllung jedoch unterminiert. Das Reichsbürgergesetz gestand die Maske der *persona* und somit den Zugang zum öffentlichen Raum nur noch den Männern zu, die pseudo-biologischen und ideologischen Kriterien entsprachen. Die Konstitution als Person, die sich emanzipiert von präpolitischen Determinanten in

597 Arendt, *Vita Activa*, S. 225.

598 Ebd., S. 223.

599 Vgl. ebd., S. 226 f.

600 Koschorke, *Wahrheit und Erfindung*, S. 11.

601 Ebd.

Diejenigen, denen der Zugang aufgrund präpolitischer Dispositionen verwehrt blieb, waren ganz in den privaten Raum verwiesen, der sich durch seine Subjektivität auszeichnet. Die nationalsozialistische Herrschaft zeichnete sich allerdings gerade dadurch aus, dass sie den Rückzug ins Private nicht genügen ließ. Auch außerhalb der Öffentlichkeit können sich Menschen begegnen und durch diese Begegnung besteht die Möglichkeit nicht nur der Bestätigung, sondern überhaupt der Bildung von Identität⁶⁰⁴ durch Anerkennung des Individuums als „diesen Einen, Unverwechselbaren, Eindeutigen“⁶⁰⁵. Die ‚Blutschutzgesetze‘ dienten der Unterminierung dieser Identitätsbildung dadurch, dass sie den privaten Raum anhand von politischen Prinzipien organisierten. Die legalen Attribute definierten nun auch den *homo*, und die mit ihnen einhergehenden Implikationen bestimmten die Gestaltung des eigenen Lebens, so dass die Handlungen heteronom blieben und das Individuum sich nicht als Protagonist der eigenen Geschichte begreifen konnte.⁶⁰⁶ Dem Menschen blieb also keine Möglichkeit mehr, in seiner eigentümli-

603 Ebd.

605 *Arendt*, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 977.

<https://doi.org/10.14361/9783839447581-005> <https://www.inilibra.com/de/page/sgb> - Open Access -

chen Einzigartigkeit zu erscheinen.⁶⁰⁷ Eine Identität, die nicht vom Gegenüber bestätigt wird, lasse sich jedoch kaum aufrecht erhalten, so Arendt, – so dass sich das Individuum nicht nur von der nicht mehr vorhandenen Welt entfremde, sondern auch von sich selbst.⁶⁰⁸ Da ihr Konzept des Denkens ein dialogisches ist, das auf ein ‚Selbst‘ angewiesen ist, kann diese Form der Entfremdung auch „echte Denkfähigkeit“⁶⁰⁹ zerstören.

Eine vollkommene Desintegration der Persönlichkeit lasse sich in diesem Falle nur noch dadurch verhindern, dass der Mensch die – in diesem Falle ideologisch dekretierten – Fremdzuschreibungen annimmt, um in Erscheinung zu treten und sich so ein letztes bisschen Identität zu bewahren.⁶¹⁰ Mit dieser Form der Akzeptanz oder auch Resignation geht jedoch die Erkenntnis einher, dass das eigene Schicksal nun aus logischen, natürlichen und demnach unverfügbaren Prämissen zu deduzieren ist,⁶¹¹ so dass der Ausbruch aus zyklischen, angeblich biologisch determinierten Prozessen durch Offenbarung der individuellen Einzigartigkeit kein Bestandteil des Selbstverständnisses ist.⁶¹² Das in der „abendländischen Tradition“⁶¹³ zur menschlichen Würde gehörende Potential, „die gegebene Tatsächlichkeit zu meistern, für menschliche Zwecke einrichten und ändern zu können“⁶¹⁴ konnte demnach für die totalitär Beherrschten keine Bedeutung mehr haben. Auch im Denken wurde der Mensch so auf ein Gattungswesen reduziert. Die Bildung eines Bezugsgeflechtes, die stets auf der Kommunikation von Menschen beruht, wurde somit dauerhaft unterminiert und mit ihr die Möglichkeit interpersonaler Sinnstiftung, so dass Geschehenes „irrational kontingent“⁶¹⁵ blieb. Der Standort in der Welt, der allein Heimatfindung und damit Wurzeln

607 Vgl. *Morgenstern*, „All sorrows can be borne if you put them in a story“ in: Hoffmann/ Renner (Hrsg.), *Narrative Formen der Politik*, S. 191 (206).

608 *Arendt*, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 977.

609 Ebd.

610 *Arendt*, *Gedanken zu Lessing in: Menschen in finsternen Zeiten*, S. 11 (35 f.).

611 *Arendt*, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 977 f.

612 Vgl. *Arendt*, *Natur und Geschichte in: Zwischen Vergangenheit und Zukunft*, S. 54 (60).

613 *Arendt*, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 939 f.

614 Ebd., S. 939.

615 *Ricœur*, *Zufall und Vernunft in der Geschichte*, S. 14.

schlagen, Denken und Erinnern verbürgt, fiel der Zerstörung der gemeinsamen Welt anheim und manifestierte die Verlassenheit, an der „echte Denkfähigkeit und echte Erfahrungsfähigkeit zugleich zugrunde“⁶¹⁶ gingen.

An die Stelle der kommunikativen Sinnstiftung trat der ideologische Anspruch auf Welterklärung, so dass eine fiktive, aber vollkommen stimmige Welt an die Stelle der zerstörten Wirklichkeit trat. Die den Gründungsmythos bildende Prämisse des Kampfes der Natur um die Höherwertigkeit der Rassen, in die der Mensch als organisches Wesen unbedingt eingebunden ist, legitimierte die auf Dissoziation beruhenden Verfassungsurkunden, die Nürnberger Gesetze, entfaltete ihre Wirkkraft jedoch auch über die exkludierenden Momente hinaus. Innerhalb der verbleibenden Volksgemeinschaft schuf sie eine kollektive Identität,⁶¹⁷ die auf pseudo-biologischen und somit präpolitischen Dispositionen und der daraus angeblich erwachsenden Gleichartigkeit basierte. Wird davon ausgegangen, dass der Gründungsmythos innerhalb einer republikanischen politischen Gemeinschaft die Paradigmen des Verhaltens etabliert, indem er den Horizont vorgibt, innerhalb dessen Handeln sich bewegt und auf den es referenziert,⁶¹⁸ und der gleichzeitig durch seine Geschichten einen Sinnzusammenhang zwischen Normenkanon und Realität herstellt,⁶¹⁹ also die politische Identität seiner Einwohnerinnen prägt, so kann dies auch für die Ursprungslegende der Nationalsozialisten gelten. Hier wurde allerdings der übermächtige Kampf der Natur zur Grundlage der Gemeinschaft erklärt und das organische Menschenbild negierte die artifizielle Angleichung durch Zusprechung gleicher Rechte bereits in ihrem Ursprung. Dadurch, dass der Mensch nur noch als Exponent der natürlichen Prozesse verstanden wurde, war eine handlungsprinzipiensetzende Ursprungslegende überflüssig, ebenso wie die Stiftung eines Sinnzusammenhanges zwischen Normen und Realität. Vielmehr sorgte der Volksgeist, der sich durch Handlungen und Ordnungen angeblich verwirklichte dafür, dass der Mensch von der Welt dadurch getrennt

616 *Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, S. 977.

617 zur Entstehung kollektiver Identitäten durch Gründungsmythen vgl. *Blufarb*, Geschichten im Recht, S. 273.

618 Vgl. auch *Stolleis*, Verfassungs(ge)schichten in: *Stolleis* (Hrsg.), Verfassungs(ge)schichten, S. 1 (20).

619 Vgl. *Blufarb*, Geschichten im Recht, S. 268.

wurde, dass „das Konkrete und das Allgemeine, das Einzelne in seiner besonderen Gestalt und die Bedeutung, die ihm zukommt, sich voneinander geschieden haben.“⁶²⁰ Die Ideologie suggerierte demnach, dass es hinter all dem Geschehenen auch einen Sinn gäbe, der nur nicht für alle Individuen einsichtig sei. Somit erfolgte eine Standortzuweisung an das Individuum, die jedoch kein Akt der Souveränität war, sondern Ausdruck der Eingeschriebenheit des Menschen in das Recht der Natur.

Das Novum des Totalitarismus ist demnach nicht allein der Entzug der Autorenschaft am Recht, also der Rechtspersönlichkeit. Dies geschieht auch in einer Diktatur dann, wenn dem Menschen sein Status als Rechtskoproduzent genommen wird und er als reines Rechtssubjekt ins Private verwiesen und somit aus der gemeinsamen Welt ausgeschlossen wird. Die Wirklichkeit einer gemeinsamen Welt und einer Erfahrung der Menschen als voneinander verschieden kann demnach nicht mehr unter der Bedingung der relativen Gleichheit vonstatten gehen. Trotzdem ist die Möglichkeit der Herausbildung einer eigenen Identität nicht vollkommen eliminiert worden. Darin liegt jedoch auch stets das für die totale Beherrschung bedrohliche Potential der Machtbildung, das immer dann entsteht, wenn Menschen „handelnd und sprechend miteinander umgehen“⁶²¹ und somit eine Welt zwischen ihnen entsteht. Dieser Gefahr wurde dadurch begegnet, dass die individuelle Identität vernichtet wurde, indem auch der private Raum entsprechend der politischen Prinzipien der Nationalsozialisten strukturiert und organisiert wurde und somit an die Stelle von Identität die Eigenschaft des Menschen als Exponent naturimmanenter Prozesse trat. Er konnte also auch im Privaten nur dann erscheinen, wenn er die politische Zuschreibung als seine Identität anerkannte und demnach zu einer neuen Form der ‚Person‘ als Funktion wurde, er also die ihm von der Ideologie angetragene Maske annahm. Damit war ihm jedoch nicht die Möglichkeit zurückgegeben, sich als Freier und Gleicher zu exponieren, vielmehr musste er den an die Rolle geknüpften Attributen entsprechen. Die so entstehende ideologisch dekretierte Person ist lediglich eine Karikatur der Arendt’schen Person.

Bei dieser Dekonstruktion kommt der Sprache eine eminent wichtige Rolle zu: So sind Prädikate geeignet, Handlungen zu konnotieren. Die

620 Arendt, *Geschichte und Politik in der Neuzeit in: Zwischen Vergangenheit und Zukunft*, S. 80 (81).

621 Arendt, *Vita Activa*, S. 251.

Person kann damit aber nur defizitär, nämlich immer nur in den Übereinstimmungen zu anderen bestimmt werden. Die Ideologie des Nationalsozialismus allerdings, die den Menschen nicht mehr als zum Handeln und Sprechen fähiges Wesen begriff, sprach genau jener nicht durch Worte zu erfassenden Existenz rechtliche Relevanz zu. Dies wird zum einen im Gründungsmythos ersichtlich, der in der Republik Paradigmen des Verhaltens etablieren und begründen soll,⁶²² im Nationalsozialismus jedoch zu inkludierendes und zu exkludierendes Leben definiert. Im Strafrecht wird der Dogmenwechsel noch offensichtlicher: Zwar wurde noch immer an die Entäußerung des Willens in Form einer Handlung geknüpft, der Beurteilungsmaßstab verschob sich jedoch von der Handlung auf den Menschen und seine Stellung innerhalb der Gemeinschaft. Das Recht bemühte sich demnach, das Wesen des Menschen zu definieren, und sorgte somit dafür, dass Typisierung an die Stelle der Personalisierung trat.⁶²³ Durch die zeitgleiche Einbindung in die Ideologie wurde der ‚Typus‘ zu einer Funktion in der Verwirklichung des Kampfes der Natur. Somit war es dem Menschen nicht mehr möglich, seine „Verschiedenheit aktiv zum Ausdruck zu bringen, sich selbst von Anderen zu unterscheiden und eventuell vor ihnen auszuzeichnen, und damit der Welt nicht nur etwas mitzuteilen [...], sondern in all dem auch immer zugleich sich selbst.“⁶²⁴ Die spezifische Pluralität, die sich dadurch auszeichne, dass die Besonderheit zur Einzigartigkeit wird,⁶²⁵ war somit für das Individuum nicht mehr erfahrbar gewesen, es konnte sich nur noch als Gattungswesen begreifen. Die Menschen werden also nicht allein in die Rechtlosigkeit und die sich daraus ergebende Ohnmacht gestoßen, sondern vom Recht der Natur als seine Exponenten wieder aufgenommen und den übermenschlichen Prozessen zur Verfügung gestellt. Daran zeigt sich, was Arendt meinte, als sie der wirklichkeitszerstörenden Kraft der Ideologie das Potential zusprach, „die Würde des handelnden Menschen und seiner geschichtlichen Realität zu vernichten.“⁶²⁶

622 Vgl. Cover, *The Supreme Court, 1982 Term – Nomos and Narrative in: Faculty Scholarship Series* 1983, S. 4 (9).

623 Vgl. Arendt, *Vita Activa*, S. 222 f.

624 Ebd., S. 214.

625 Ebd.

626 Arendt, *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft*, S. 40 f.