

Eckardt Buchholz Schuster

Rechtsphilosophische Legitimation der Rechtspraxis nach Systemwechseln

Eine Untersuchung zur Funktion
von "Juristenphilosophie"



BERLIN VERLAG
Arno Spitz GmbH



Nomos
Verlagsgesellschaft

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	13
A. Einleitung	
I. Annäherung an das Thema und die Zielsetzungen der Untersuchung	19
II. Forschungsgegenstand	21
1. Vorüberlegungen	21
a) Was ist rechtsphilosophische Legitimation?	21
b) Physische Schauplätze rechtsphilosophischer Legitimation: Rechtsfindung und Rechtfertigung	27
2. Das Forschungsproblem: Exemplarische Darstellung, inhaltliche Analyse und Funktionsbeschreibung	28
a) Zielsetzungen	28
b) Methoden	28
aa) Darstellung und inhaltliche Analyse	28
bb) Funktionsbeschreibung	34
cc) Beachtung interdisziplinärer Bezüge	35
3. Zur Auswahl der Themenkomplexe	35
B. Legitimation aus frühen Jahren: Strafrechtliche Aufarbeitung von NS-Taten in den Jahren 1945–1950	
I. Referenzrahmen: Zeitgenössische Gerechtigkeitskonzeptionen	38
1. Gustav Radbruch	40
2. Helmut Coing	46
3. Neothomisten	50

II. Inhaltliche Analyse der Legitimationselemente	52
1. Die rechtsphilosophische Diskussion um das KRG Nr. 10 und seine Vereinbarkeit mit dem Rückwirkungsverbot	53
a) Die Diskussion in der Literatur	55
aa) Übergesetzliche Ablehnung des KRG Nr. 10	55
bb) Skepsis – aber bitte rechtsethisch!	58
cc) Übergesetzliche Legitimation des KRG Nr. 10	61
b) Die Lösungswege der Rechtspraxis	66
aa) Die Verweigerungshaltung des LG Siegen	66
bb) Auf Radbruchs Spuren	68
cc) Entscheidungen positivistischer Enthaltbarkeit	78
c) Zusammenfassung	80
2. Die rechtsphilosophische Diskussion zur Strafbarkeit von NS-Richtern	82
a) Die Diskussion in der Literatur	83
aa) Radbruchs spekulativer Fehltritt	83
bb) Coings naturrechtliche Betrachtungen	85
cc) OLG-Rat Figges Blick in die Rechtsgeschichte	86
dd) Kürzere Statements	87
ee) Analysierende Stellungnahme	88
b) Die Lösungswege der Rechtspraxis	90
aa) Verurteilt zur gesetzlosen Wertung: Die Gerichte in der amerikanischen BZ	91
bb) KRG Nr. 10 und Richterstrafbarkeit	95
c) Zusammenfassung	101
III. Funktionsbeschreibung	103
1. Parameter heutigen Vorverständnisses: Rationalitätspostulat und Ideologiekritik	103
2. Alltagsfunktionen	107
a) Rechtliche Kritik	109
aa) Zur Legitimierung des KRG Nr. 10	110
bb) Juristenphilosophie und Richterstrafbarkeit	110
cc) Alternativen?	111
dd) Zusammenfassung	114
b) Effizienz in kollegialen Diskussionen	115
c) Politische Dissensvermeidung	116
3. Würdigung	119

C. Legitimation aus neuester Zeit: Strafrechtliche Aufarbeitung des im Namen der DDR begangenen Unrechts in den Jahren 1990–1995

I. Referenzrahmen – der rezeptive Weg der Radbruchschen Formel in die neunziger Jahre	123
1. Kritik und Formel-Rezeptionen vor 1990	124
a) Die Kritik von Hart	124
b) Kritik der Kritik in der deutschen Formel-Rezeption	126
2. Die neuere Formel-Rezeptionen Alexys	133
II. Exkurs: Die literarische Kontroverse um die Rolle des Strafrechts als Mittel der Vergangenheitsbewältigung	139
1. Stimmen wider die strafrechtliche Vergangenheitsbewältigung	142
2. Stimmen aus dem eng geschnürten rechtsstaatlichen Korsett	154
3. Plädoyers für eine moralisch determinierte strafrechtliche Vergangenheitsbewältigung	163
4. Zusammenfassung	176
III. Inhaltliche Analyse der Legitimationselemente	178
1. Die Mauerschützen und das zur Tatzeit geltende Recht der DDR	178
a) Die literarische Diskussion bis zum ersten BGH-Mauerschützenurteil	182
aa) Alte Faktizität	183
bb) Neue Rechtsstaatlichkeit	187
cc) Überzeitliche Gerechtigkeit	194
b) Das erste BGH-Mauerschützenurteil	202
aa) Die weichenstellenden Berliner Entscheidungen	202
bb) Die dezente Radbruchanleihe des BGH	209
c) Die literarische Resonanz auf das erste BGH-Mauerschützenurteil	215
aa) Alte Faktizität zum Zweiten: Nachträge zur "Bestandskraft" des Dauerfeuers	215
bb) Klippen nachträglicher Auslegung – wie nimmt man die DDR beim Wort?	227

cc) Alexy und die Folgen: demaskierende Analysen eines "Naturrechtlers"	235
d) Spätere Gerichtsentscheidungen zur Sache	249
aa) Das partiell erhellende Urteil des BGH vom 20.3.1995	250
bb) Die Beschlüsse des BVerfG	254
e) Zusammenfassung	256
2. Juristenphilosophie und Strafbarkeit von DDR-Richtern	259
a) Die literarische Diskussion bis zur ersten BGH-Grundsatzentscheidung	264
aa) Wider "Hexenjagd" und "Rechtskrieg": Positivismus pur	264
bb) Rechtsbeugung und rechtsstaatliche Rekonstruktionen des DDR-Rechts	268
cc) Übergesetzliches zur richterlichen Haftung	272
b) Die BGH-Grundsatzentscheidungen und die weitere Entwicklung	277
aa) Die Konkretisierungsbemühungen des BGH	277
bb) Literatur ohne Linie: Vermischtes aus den Jahren 1994/95	290
c) Zusammenfassung	297
 IV. Funktionsbeschreibung	 299
1. Zur funktionsindizierenden Bedeutung rechtspolitischer und argumentativer Befunde	301
2. Alltagsfunktionen	304
a) Demonstration rechtspolitischer Unbefangenheit	304
b) Rechtliche Kritik	306
c) Bestrafung der Täter	309
3. Würdigung	311
 D. Resümee	
I. Inhaltliches und Funktionales in der Gesamtschau	315
1. Die inhaltlichen Befunde im Vergleich	316
2. Die funktionalen Befunde im Vergleich	318

II. Rechtliche Kritik als unabdingbares funktionales Rezidiv	321
1. Ursachen	321
2. Alternativen?	323
III. Vom rechtshistorischen Faktum zum interdisziplinären Dialog	327
1. Rechtspraxis und Grenzen rechtsphilosophischer Legitimation	327
a) Rückwirkungsverbot und Radbruchsche Formel	328
b) Rückwirkungsverbot und positivistische Auslegung	328
2. Kritische Rechtswissenschaft und Buchgelehrsamkeiten	330
a) Die Qualifikation als unerträgliches Unrecht – eine bloße Ideologie?	330
b) Der Positivismus – eine wertfreie und rationale Strategie?	332
3. Rechtsphilosophie und juristenphilosophische Rationalität	334
4. Rechtstheorie und argumentationstheoretisches Axiom	336
Literaturverzeichnis	339
Personen- und Sachregister	365