

Zeitschrift: Neue Schweizer Rundschau
Herausgeber: Neue Helvetische Gesellschaft
Band: - (1926)
Heft: 10

Artikel: Verbrechen. Schuld und Strafe
Autor: Hafter, Ernst
DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-760044>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. [Siehe Rechtliche Hinweise.](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. [Voir Informations légales.](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. [See Legal notice.](#)

Download PDF: 15.03.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

Verbrechen. Schuld und Strafe

Von Ernst Hafter

I

Wenn wir Juristen im ewig sich erneuernden Widerstreit der Meinungen uns damit abmühen, zur Klarheit über die Begriffe Schuld und Strafe zu kommen, dann suchen wir auch bei den Philosophen Rat. Sie haben uns fast immer Steine statt Brot gegeben. Unter den unendlich Vielen nenne ich hier Kant allein. Er hat das Strafrecht als das Recht des Befehlshabers gegen den Unterwürfigen, ihn wegen seines Verbrechens mit einem Schmerz zu belegen, bezeichnet und als Maßprinzip die Wiedervergeltung, die Talion, aufgestellt.

Das sind uns, wenigstens heute, fast nur noch leere Worte.

Trotz alledem: Wenn wieder einer aus der Reihe der Philosophen aufsteht, um das Verhältnis von Verbrechen, Schuld und Strafe zu erklären, horchen wir auf. Sagt er etwas Neues, etwas, das den Gesetzgeber, den Strafrichter, die Verbrechensbekämpfung weiter bringt? Denn darauf allein kann es uns ankommen.

Vielleicht ist es Undankbarkeit, wenn ich gestehe, dass ich diese philosophischen Untersuchungen immer wieder mit dem Gefühl bitterer Enttäuschung beiseite lege. Es ist mir mit dem Aufsatz von M. Sztern im Juliheft dieser Zeitschrift über Willensfreiheit und Sinn des Strafens, wie auch mit dem darin besprochenen Buch von Arnold Ruesch, *Die Unfreiheit des Willens. Eine Begründung des Determinismus mit Wahrung der Vergeltungstheorie*¹⁾, nicht anders gegangen. Es sind höchstens Variationen alter Lehren, keine Neuschöpfungen. Sztern ist Indeterminist. Er glaubt an die Willensfreiheit, die er natürlich ebenso wenig wie andere vor ihm beweisen kann. Die Strafe ist ihm Vergeltung einer Übeltat oder genauer: das Strafen soll einen dreifachen Sinn in sich schließen. Es soll die Gesellschaft vor antisozialen Elementen schützen. Es soll eine « ungerechte Tat vergelten ». Es soll den Rechtsbrecher seelisch-sittlich bessern. Die alte klassische ausschließliche Vergeltungstheorie wird hier durch einige neuere Erkenntnisse ergänzt. Sztern sieht die Entwicklung in einem

¹⁾ Verlag Otto Reichl, Darmstadt 1925.

Kompromiss zwischen Vergeltungs- und Schutzstrafe und meint, das sei auch das Ergebnis aus neuern Strafgesetzentwürfen, z.B. aus dem schweizerischen Strafgesetzentwurf von 1918.

Ruesch leugnet die Willensfreiheit. Trotzdem will er das Vergeltungsstrafrecht retten. Es folgt für ihn aus dem Wesen der Gerechtigkeit und Gleichheit, der *aequitas*, die auf den Ausgleich der durch eine Missetat veranlassten Störung abzielt. Das erinnert, wenn man davon absieht, dass Ruesch Determinist ist, an Kant oder noch mehr an Hegel, der den grotesken Satz aufgestellt hat: Das Verbrechen ist die Negation des allgemeinen Willens, die Strafe die Negation der Negation.

Aber alle diese gedankliche Spekulation fördert den Strafgesetzgeber nicht. Sie hilft dem Richter und dem Strafvollzugsbeamten kaum, ihre Aufgaben besser zu lösen. Wer in der praktischen Strafrechtspflege steht, erkennt das bald genug. Ich darf aus jahrelanger gesetzgeberischer und auch richterlicher Erfahrung sprechen. Weder für den Gesetzgeber von heute noch für den Richter steht die Vergeltungstheorie – die herkömmlichen Straftheorien überhaupt – so sehr im Vordergrund, dass sie zum eigentlichen Leitmotiv aller gesetzgeberischen und richterlichen Tätigkeit wird. Den Vorwurf der Grundsatzlosigkeit, den man mir gegen diese Feststellung vielleicht erheben wird, lasse ich dabei keineswegs gelten. Das neue Strafrecht, das auf dem Wege ist, untersteht nur *ändern* Prinzipien. Auf das Verhältnis zur Willensfreiheit oder zur Willensunfreiheit kommt es überhaupt nicht mehr an. Und die Vergeltung als *Strafzweck* ist auszuschalten, was aber keineswegs die völlige Negierung des Vergeltungsgedankens bedeutet. Das Strafrecht, wie wir es heute sehen, entfernt sich damit allerdings mehr und mehr von der philosophischen Spekulation. Andere Einflüsse gewinnen die Übermacht: die angewandte Psychologie, die Psychiatrie, die Soziologie, die Anthropologie. Dass das Strafrecht nicht in diesen Gebieten untergeht, dass ihm trotz allem der Charakter einer Rechtsdisziplin erhalten wird, dafür haben wir Juristen zu sorgen.

II

Nicht an einer Polemik liegt mir. Ich will auch keinen Anhänger der Willensfreiheit zum Determinismus bekehren oder einen Deterministen von der Existenz eines freien Willens überzeugen. Für die zweckmäßige Gestaltung des Strafrechts gibt die Stellung zu diesen Fragen nicht den Ausschlag. An Tatsachen ist vielmehr zu zeigen, wie sich im Laufe ungefähr der letzten fünfzig Jahre die strafrechtlichen Anschauungen neu

gestaltet haben, und wie sie sich in neuen Gesetzen und Entwürfen widerspiegeln.

Allerdings bestehen noch heute zahlreiche Strafgesetze, deren Gedankengang auf der Trilogie: Willensfreiheit – Schuld – Vergeltung ruht. Diese Gesetze stammen aus einer andern Zeit, aus einer Zeit, da der Gesetzgeber, mehr als es heute der Fall ist, sich von philosophischen Theorien und namentlich auch von religiösen Überlegungen leiten ließ. Wie an einer hemmenden Kette liegen wir an diesen alten Gesetzen, die nicht von einem Tag auf den andern verabschiedet werden können. Das kommt dem einsichtigen Richter, der an ein veraltetes Strafgesetz gebunden ist, oft genug zum Bewusstsein. Das empfindet häufig auch das Volk, wenn es gegen ein Urteil, das ihm nicht einleuchtet, gegen eine unbefriedigende Strafrechtspflege überhaupt, sich kritisch auflehnt. Mindestens teilweise sind dafür die Grundlagen dieser alten Gesetze: Annahme der Willensfreiheit und Vergeltung als Zweck der Strafe verantwortlich zu machen.

Diese alten Rechte bestimmen, dass, wer aus bösem freien Willen heraus einen andern getötet, verletzt oder geschädigt hat, schuldhaft handelte und zur Vergeltung dafür mit dem Übel der Strafe gezüchtigt werden muss. Wäre der *Nachweis* zu erbringen, dass dieser böse Wille wirklich frei ist, dass der Täter unter sich gleich bleibenden Umständen auch anders hätte handeln können, so ließe sich eine solche Gedankenfolge rechtfertigen. Allein der Beweis von der Existenz der Willensfreiheit ist noch niemand gelungen. Er wird auch nie gelingen. Der bloße *Glaube* an sie kann aber das Strafrecht nicht halten, ganz abgesehen davon, dass die Zahl derer, die von einer Freiheit des menschlichen Willens nichts wissen wollen, ungeheuer groß ist. Sie alle werden in die Opposition zu einem Recht gedrängt, das sich auf die Annahme der Willensfreiheit aufbaut. Bei dieser Sachlage ist es aber geradezu absurd, auf der unsicheren Unterlage der Willensfreiheit die Lehre von der Schuld und der Vergeltungsstrafe aufzurichten, und es ist leicht verständlich, dass strenge Deterministen diesem Strafrechtssystem mit denkbar schärfster Opposition entgegentreten.

Unabhängig davon hat man sich aber auch gegen den Strafzweck der *Vergeltung* gewendet. Was ist sie eigentlich? Ist sie die Rache, die der Staat dem einzelnen Verletzten aus der Hand genommen, objektiviert und sublimiert hat? Übt der Richter, der den Bösewicht verurteilt, sittliche oder gar an Stelle einer Gottheit göttliche Vergeltung? Soll sie dem durch das Verbrechen Verletzten persönliche Genugtuung verschaffen? Oder handelt es sich um eine rein rechtliche Vergeltung, die als Ausgleichung

eines Rechtsbruches der rechtlichen Gemeinschaft Genugtuung verschaffen soll? Alles das und noch anderes wird behauptet. In allen Nuancen schillert dieser Vergeltungsbegriff, über den eine Verständigung aussichtslos erscheint. Ein solcher Begriff verliert aber die Tauglichkeit, gleichsam den Mittelpunkt eines großen wissenschaftlichen und gesetzgeberischen Systems, des gesamten Strafrechts, zu bilden.

III

Die überzeugten Anhänger der Unfreiheit des menschlichen Willens, die namentlich im naturwissenschaftlichen Lager stehen, haben dieser überkommenen Strafrechtsauffassung den Krieg angesagt. Ihre Anschauung erscheint zunächst von einer bestrickenden Gradlinigkeit: Der streng naturwissenschaftlich orientierte Determinismus verkündet, dass das Kausalgesetz ohne Einschränkung auch für das menschliche Verhalten gilt. Die einzelne Handlung eines Menschen ergibt sich aus seiner innern Veranlagung. Er muss so handeln, wie er ist, ohne sein Zutun geworden ist. Wenn aber der Mensch in allem, was er tut und lässt, unter einem Zwang steht, dann kann er auch nicht schuldhaft handeln. Für ein Strafrecht bleibt, wenn diese Anschauung richtig ist, kein Raum mehr. Es bleibt nur übrig, dass der Staat an die Stelle der Strafe sichernde Maßnahmen zur Bekämpfung gefährlicher Menschen setzt. Lombroso, der Psychiater, hat diese Auffassung zu den letzten Konsequenzen geführt: Der Verbrecher ist biologisch zu erklären. Sein Handeln ist die Folge einer besonders gearteten Gehirnbildung und bestimmter körperlicher Defekte. Unter ihrem Zwang steht sein Tätigwerden. Wer das Recht bricht, ist ein geborener Verbrecher. Ihre weitere Entwicklung und auch eine gewisse Milderung haben diese Lehren in der *anthropologisch-soziologischen* Schule gefunden: Das Verbrechen ist nicht allein aus der individuellen Veranlagung des Verbrechers zu erklären. Mitbestimmend sind äußere, physikalische und gesellschaftliche, insbesondere wirtschaftliche Verhältnisse. Aber auch diese sogenannte positive Schule gelangt, soweit ihre Vertreter einem streng naturwissenschaftlich orientierten Determinismus anhangen, zur Verneinung einer menschlichen Schuld und damit zur Abschaffung des *Strafrechts*.

Gesetzgeberisch hat ein italienischer Strafgesetzentwurf von 1921 – der aber seitdem, unter Mussolinis Herrschaft, liegen geblieben ist – diese Gedanken zu realisieren versucht. Er geht von Lombrosos Anschauungen aus. Zwar ist der Name «Codice penale» beibehalten. Aber die Unterscheidung zwischen Menschen, die schuldhaft handeln und solchen, die

keine Schuld auf sich laden können, zwischen Zurechnungsfähigen und Unzurechnungsfähigen, ist fallen gelassen. Jeder haftet, wenn er objektiv einen Verbrechenstatbestand erfüllt. Er haftet nach dem Maße seiner Gesellschaftsfeindlichkeit und Gefährlichkeit. Sichernde Maßnahmen (sanzioni), nicht Strafen treffen ihn¹⁾. Bemerkenswert ist auch, dass die neue Strafgesetzgebung der russischen Sowjetrepublik diese Auffassung bis in die letzten Konsequenzen durchgeführt hat. Die im Oktober 1924 von der sowjet-russischen Regierung erlassenen Grundsätze der Strafgesetzgebung haben tatsächlich mit dem *Strafrecht* völlig aufgeräumt. Der § 4 dieser Grundsätze erklärt, dass Vergeltung und Bestrafung nicht zu den staatlichen Aufgaben gehören. Nur « soziale Schutzmaßnahmen » soll der Staat zur Verhinderung von Delikten, zur Abhaltung gemeingefährlicher Elemente von der Verübung neuer Delikte, zur Besserung und Arbeitserziehung von Verurteilten verhängen²⁾.

Wird diese Abschaffung des Strafrechts und sein Ersatz durch ein System sozialer Schutzmaßnahmen allgemein das Recht einer nahen Zukunft sein? Ich glaube nicht daran, schon deshalb nicht, weil in Westeuropa, z. B. in der Schweiz, die Volksüberzeugung mit elementarer Wucht gegen eine Gesetzgebung sich auflehnen würde, die von Schuld, sittlicher Verantwortung und Strafe überhaupt nichts mehr wissen wollte. Über solche Widerstände kann, wenigstens bei uns, kein Gesetzgeber hinwegschreiten. Aber die Rücksichtnahme auf eine Volksüberzeugung gibt vielleicht nicht einmal den letzten Ausschlag. Das Problem liegt in der Frage, ob es nicht, trotz allem Determinismus, eine menschliche Schuld gibt, auf die eine Strafe als adäquate Reaktion zu folgen hat.

IV

Es gibt eine menschliche Schuld. Es ist das große Erlebnis, das jedem seiner selbst bewussten Menschen immer wieder zuteil wird, dass innert den Grenzen der individuellen Eigentümlichkeit eine gewisse Freiheit, so oder anders wirksam zu werden, besteht. Das Bestehen eines Verantwortlichkeitsgefühls, aber auch das pochende Gewissen sind Erfahrungstatsachen. Die Ethik, aber auch das Recht können nicht davon ausgehen, dass alles Handeln eines körperlich und geistig reifen Menschen, der sich bei vollem Bewusstsein befindet, unter einem unwiderstehlichen psychischen Zwang steht.

¹⁾ Für weitere Nachweise deute ich auf mein *Lehrbuch des Strafrechts*, S. 93 ff., 237 ff. hin.

²⁾ Die kriminalpolitisch außerordentlich interessante sowjet-russische Strafgesetzgebung hat Freund in deutscher Übersetzung herausgegeben (Veröffentlichungen des Osteuropa-Institutes in Breslau, Quellen und Studien, Erste Abteilung: *Recht*, Neue Folge, 1. Band (1925)).

Darin bestehen die Grundlagen des Strafrechts. Sie sind solid genug, ohne dass es nötig wäre, den – ja doch aussichtslosen – wissenschaftlichen Beweis einer absoluten Willensfreiheit zu leisten.

Deshalb wollen wir nichts mehr wissen von Gesetzbüchern, in denen der freie Wille als die Voraussetzung aller Schuld hingestellt wird. Deshalb, weil die Erfahrungstatsachen widerstreiten, kann aber auch nicht die Leugnung einer absoluten Willensfreiheit den Schuldgedanken aus der Welt schaffen.

Hier hat nun eine Entwicklung eingesetzt, der man eine gewisse Größe nicht absprechen darf. Die Begründung des Schuldgedankens mit der Willensfreiheit war naiv und primitiv. Eine Verfeinerung der Schuldlehre musste erstrebt werden. Das war geradezu die Hauptaufgabe der kriminalpolitischen Forschung und der strafgesetzgeberischen Arbeit während der letzten Jahrzehnte. Das ist auch heute noch *die* Aufgabe. Sie erschöpft sich nicht etwa in der bessern Ausgestaltung der Lehre von den überkommenen Schuldformen des Vorsatzes und der Fahrlässigkeit. Im Vordergrund steht vielmehr die Notwendigkeit, diejenigen Rechtsbrecher zu erkennen, die aus bestimmten Gründen nicht schuldhaft handeln konnten und deshalb auch nicht bestraft werden dürfen. Ein gegenüber früher verfeinertes Ausscheidungsverfahren hat man gesetzgeberisch zu gestalten versucht.

Einem weiteren Kreise ist das vielleicht am einfachsten durch den Hinweis auf die strafrechtliche Ordnung, wie sie etwa im eidgenössischen Strafgesetzentwurf von 1918 zum Ausdruck gelangt, klar zu machen:

Natürlich bleibt der alte Ausgangspunkt: die Scheidung zwischen Zurechnungsfähigen und Unzurechnungsfähigen. Aber die Bestimmungen darüber sind nicht mehr mit den Glaubenssätzen von der Willensfreiheit belastet. Unzurechnungsfähig ist, wer wegen Geisteskrankheit, Blödsinns oder schwerer Störung des Bewusstseins zur Zeit seiner Tat nicht fähig war, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder gemäß seiner Einsicht in das Unrecht seiner Tat zu handeln. Intelligenzmängel, Störungen des Gefühls- und Trieblebens schließen die Schuld aus oder vermindern sie wenigstens, wenn solche Defekte in geringerem Maße vorhanden sind (verminderte Zurechnungsfähigkeit). Nach der Freiheit oder der Unfreiheit des Willens fragt der Richter, der diese Bestimmungen anzuwenden hat, nicht mehr.

Das Weitere, was mit der Umgrenzung der Gruppe der Unzurechnungsfähigen noch nicht erledigt ist, besteht in der Ausscheidung der jugendlichen Rechtsbrecher aus dem Strafrecht im eigentlichen Sinne.

Keineswegs bedeutet das, dass der junge Missetäter – etwa bis zum 18. Jahr – überhaupt nicht Schuld auf sich laden kann. Aber seine Schuld ist anders, problematischer als die eines Erwachsenen. Die Persönlichkeit des jungen Rechtsbrechers und die Umstände, unter denen er die Tat beging, bedürfen einer besonders sorgfältigen Abklärung. Hier, bei der Frage nach dem Verschulden junger, unreifer Menschen, ist die Erkenntnis am deutlichsten hervorgetreten, dass mit den Lehren von der Willensfreiheit und der Willensunfreiheit nichts anzufangen ist, sondern dass es darauf ankommt, die Gesamtpersönlichkeit eines Täters, seine Anlagen, seinen Charakter, seine Erziehung, seine Familienverhältnisse, die Umstände, unter denen er zum Verbrechen gelangte, zu erfassen. Ein Richter, der das zu leisten vermag und nicht mehr in unfruchtbarer philosophischer Spekulation befangen ist, muss mit einer fast absoluten Sicherheit zur Lösung der Frage gelangen, ob ein jugendlicher Rechtsbrecher schuldig zu erklären ist oder nicht.

So ist in den letzten Jahrzehnten, nicht zuletzt unter amerikanischen und englischen Einflüssen, das besonders geförderte sogenannte jugendlichen-Strafrecht der Vorposten eines besser orientierten Rechts geworden. Was man an der Untersuchung des jugendlichen Täters gelernt und erprobt hat – die Individualisierung, die Erfassung der einzelnen Persönlichkeit – muss sich aber auch bei der Würdigung des erwachsenen Verbrechers auswirken. Er ist zurechnungs- und schuldfähig, wenn er keinen der Defekte zeigt, auf die ich bei der Umgrenzung des Begriffes der Unzurechnungsfähigkeit hingewiesen habe. Aber darin liegt nur die Lösung der Vorfrage, ob man es mit einem Menschen, den man als normal bezeichnen mag, zu tun hat. Seine Schuld, oder wenigstens das Quantum seiner Schuld ist damit noch nicht genügend abgeklärt. Auch hier kommt es auf die Persönlichkeit des einzelnen, seine Anlagen, sein Vorleben, seine Beweggründe, sein Alter, seinen Beruf, seine Umgebung an.

Niemals ist es dasselbe, wenn zwei dasselbe taten. Da es aber praktisch unmöglich ist, jedem das ihm gemäße Strafrecht gleichsam auf den Leib zuzuschneiden, hat man sich darauf beschränken müssen, eine gruppenweise psychologische Einteilung der Verbrechertypen durchzuführen. Man darf die Bedeutung dieser zahlreich unternommenen Gruppierungsversuche nicht überschätzen. Sie werden nie erschöpfend sein. Als Wegleitung für den Richter und den Gesetzgeber haben sie aber ihren Wert. Ungefähr folgendes Bild ergibt sich:

Die Verbrecher aus Leichtsinne und Gelegenheit, die jeder, der die

Augen aufmacht, erkennen kann – ihnen gegenüber muss die Strafe als Warnung und individuelle Abschreckung wirken;

die Verbrecher aus Liederlichkeit und Willensschwäche, bei denen aber eine Besserung noch aussichtsreich erscheint – für sie ergibt sich der Strafzweck der Besserung im Sinne der Erziehung zu einem gesetzestreuen Verhalten;

die gewohnheits- und gewerbsmäßigen Verbrecher, bei denen keine oder wenig Hoffnung mehr besteht – der Strafzweck kann hier nur Unschädlichmachung zur Sicherung der Gesellschaft sein.

V

Wer Schuld auf sich geladen hat, sie sehr häufig auch selbst anerkennt, soll bestraft werden. Die Strafe ist ein Eingriff in Rechtsgüter des Täters, in Leben, Freiheit, Vermögen, Ehre. Sie schädigt den Bestraften, schlägt Wunden. Strafe ist Übelszufügung. Sie soll das auch sein. Wer nicht damit einverstanden ist, dass einem Rechtsbrecher ein Leiden zugefügt wird, wer ihn nur « heilen », ihm gar nur Wohltun will, oder wer, wie die italienischen und die russischen Positivisten, nur an die soziale Verteidigung denkt, der muss sich für die Abschaffung des Strafrechts einsetzen. Er gelangt damit aber entweder zu einer sentimental, in ihren Auswirkungen verhängnisvollen Weichlichkeit oder auf Umwegen wiederum zur Härte, die, weil sie entgegen den im Volke lebendigen Anschauungen den Ausdruck « Strafe » vermeidet, problematischer ist als die Strafe. Das letztere wird durch die Ausgestaltung des neuen russischen Rechts und des italienischen Entwurfes bewiesen.

Vom Wesen der Strafe als einer Übelszufügung ist aber ihre *Zweckbestimmung* zu unterscheiden. Um ihrer selbst willen darf die Übelszufügung nicht erfolgen. Sie muss vernünftige Ziele haben. Dabei ergibt sich eine Mehrheit von Zwecken, deren Verhältnis zu einander nicht dadurch gekennzeichnet werden kann, dass man einem Zweck gegenüber einem andern das größere Gewicht beilegt.

Hier wirkt sich die Unterscheidung zwischen den einzelnen Typen der Rechtsbrecher – den Jugendlichen, den Gelegenheits-, den politischen, den Gewohnheitsverbrechern usw. – kriminalpolitisch aus. Als allgemeinen, in jedem Falle hervortretenden Strafzweck mag man die Bewährung der Rechtsordnung und die Verbrechensbekämpfung voranstellen. Neben sie treten besondere Zwecke. Man bezeichnet sie mit den Schlagworten *Generalprävention* und *Spezialprävention*.

Als Generalprävention soll die Strafe der Warnung und Abschreckung für die Gesamtheit der Rechtsgenossen dienen. Die Spezialprävention dagegen löst sich in eine Mehrheit von besondern Zwecken auf. Durch sie soll das Prinzip der Individualisierung zur Geltung kommen. Die gesetzgeberische und auch die richterliche Aufgabe entsteht, den jugendlichen Rechtsbrecher anders als den erwachsenen Gewohnheitsverbrecher und diesen wiederum anders als einen Gelegenheitsverbrecher zu strafen. Daraus ergibt sich die den neueren Gesetzen eigentümliche Mehrheit von Strafsystemen.

Aber noch zu einem andern Ergebnis führt die Verfeinerung der Schuldlehre und die psychologische Unterscheidung zwischen den verschiedenen Verbrechertypen: Was soll es fruchten, wenn man einen arbeitsscheuen, liederlichen oder einen durch den Alkohol heruntergekommenen Menschen, der ein an sich vielleicht nicht sehr bedeutendes Delikt verübt hat, für einige Tage ins Gefängnis sperrt? Was nützt es, wenn ein sittlich verwahrloster, verdorbener oder gefährdeter jugendlicher Rechtsbrecher mit Arrest bestraft wird? Solche Strafen sind sinnlos. Nur ein öder Vergeltungsgedanke kann für ihre Rechtfertigung eintreten. Deshalb stellt die heutige Kriminalpolitik und ihr folgend die neue Strafgesetzgebung neben das Strafsystem ein *System der sichernden Maßnahmen*. Sie sollen je nach der Sachlage die Strafen ergänzen oder an ihre Stelle treten. Bei ihnen wird nicht mehr auf das einzelne Verbrechen und die Schuld, die der Täter auf sich geladen hat, abgestellt, sondern auf seinen einer besondern Behandlung bedürftigen *Zustand*. Deshalb sieht z. B. der eidgenössische Strafgesetzentwurf neben Strafen, die auch einen Jugendlichen treffen können, ein bis ins Einzelne ausgestaltetes System der erzieherischen Einwirkung vor. Deshalb führt er die Heilbehandlung des verbrecherischen Gewohnheitstrinkers, die Erziehung Liederlicher und Arbeitsscheuer zur Arbeit, die langzeitige Verwahrung von Gewohnheitsverbrechern ein.

Deshalb gibt er aber auch dem Richter die Macht, den wegen Unzurechnungsfähigkeit Freigesprochenen in einer Heil- oder Pflegeanstalt zu verwahren, wenn er die öffentliche Sicherheit oder Ordnung gefährdet, oder wenn sonst sein Zustand eine besondere Behandlung oder die Versorgung erfordert.

Ein Doppelsystem von *Strafen und Maßnahmen* ist das Zeichen der heutigen Kriminalpolitik. Diese beiden Systeme sind durchaus voneinander getrennt. Ihre Voraussetzungen, ihre Auswirkungen, zum Teil auch ihre Ziele sind verschieden. Um einen Kompromiss zwischen Vergeltungs-

strafe und Schutzstrafe, wie Szterns Aufsatz anzunehmen scheint, handelt es sich nicht.

VI

Bleibt noch der *Vergeltungsgedanke*.

Ob er aufzugeben oder beizubehalten ist, wird weder durch die Wissenschaft noch durch den Gesetzgeber entschieden. Der Vergeltungsgedanke lebt im Volksbewusstsein, und er ist von der Auffassung, die das Volk – wenigstens heute noch – vom Strafrecht hat, auch nicht zu trennen. Ich glaube, dass er sich auch mit der neu sich gestaltenden Kriminalpolitik versöhnen lässt:

Vielleicht besteht doch Übereinstimmung darin, dass jedermann ein strafrichterliches Urteil, das in feiner Anpassung an eine verbrecherische Tat, an die Schuld und die Persönlichkeit des Täters eine weite Kreise befriedigende Reaktion darstellt und eine zweckmäßige Behandlung des Täters veranlasst, als *gerechte Vergeltung* empfunden wird. Mit dem Zweck, den das Strafrecht verfolgt, hat das nichts mehr zu tun. Ja man kann auch nicht dabei stehen bleiben, die Vergeltung ausschließlich als das Wesen der Strafe zu erklären. Die Vergeltung ist vielmehr ein *Ergebnis*. In ihr liegt, dass der Täter und seine Tat mit dem Maße gemessen worden sind, das ihm und seinem Verhalten zukommt. Es ist daher auch gerechte Vergeltung, wenn der Strafrichter den kriminellen Trinker in die Trinkerheilanstalt, den Arbeitsscheuen in die Arbeitserziehungsanstalt einweist.

In dieser Auffassung mag der Vergeltungsgedanke weiter wirksam bleiben. In ihm liegt ein starkes ethisches Moment. Er ist gleichsam die Garantie dafür, dass das Strafrecht mit den im Volke lebendigen Anschauungen und Werturteilen in Übereinstimmung bleibt. Er gewährleistet eine befriedigende Proportionalität zwischen dem Rechtsbruch und der darauf folgenden strafrechtlichen Reaktion, sei sie nun Strafe oder sichernde Maßnahme.

Der Gesetzgeber sowohl wie der den Einzelfall beurteilende Richter werden nie den Leitstern der gerechten Vergeltung aus dem Auge verlieren dürfen.