

Beccaria, Kant und die kriminalpolitische Aufklärung¹

Dieter
Hüning

Universität Trier

I Die Prinzipien der Strafrechtsreform

Im 18. Jahrhundert mehren sich die Stimmen, die der Auffassung sind, daß die bestehende Strafrechtstheorie der Kriminalisten zahlreiche Widersprüche und Inkonssequenzen enthält, die Strafpraxis ‚grausam‘ und ‚unnützlich‘ ist und beides mit den Leitbildern des ‚Aufgeklärten Absolutismus‘ nur schwer zu vereinbaren ist. Neben der Todesstrafe war es vor allem die Folter, die als anachronistisches Relikt unaufgeklärter Zeiten kritisiert wurde.² In Deutschland war es vor allem Christian Thomasius, der sich die Bekämpfung des Hexenwahns auf dem Gebiet der Rechtsprechung zur Aufgabe machte. In Frankreich war es Montesquieu, der einige Aspekte einer aufgeklärten Position in Sachen Strafrecht entwickelte.³ So war er der Auffassung, daß die Strafmilderung ein Kennzeichen der gemäßigten Regierung ist, während in despotischen Staaten die Todesstrafe vorherrscht. Voltaire hatte mit seinen publizistischen Aktionen in der Affaire Jean Calas, eines hugenottischen Kaufmanns aus Toulouse, der im Jahre 1762 das Opfer eines skandalösen Justizmordes wurde, dem aufgeklärten Publikum die Mißstände der herrschenden Gerichts- und Strafpraxis ganz Europa vor Augen geführt.

Das Bewußtsein für die unhaltbaren Zustände der zeitgenössischen Strafjustiz war also vorhanden und auch die rechtsphilosophischen Prinzipien einer möglichen Reform lagen in der Luft, als im Jahre 1764 anonym ein schmales Bändchen mit dem Titel *Dei delitti e delle pene*⁴ erschien, das beanspruchte die „Interessen der Menschheit“ zu vertreten.⁵ Diese Schrift war das

¹ Eine frühere Fassung dieses Aufsatz erschien unter dem Titel *Beccaria und die kriminalpolitische Aufklärung* in: *Сущность и Слово. Сборник научных статей к юбилею профессора Н. В. Мотрошиловой*. Отв. ред. М. Быкова и М. Солопова. Москва, Феноменология-Герменевтика (Essence and Word. Collection of Research Papers on the Anniversary of Professor Nelly Vasilewna Motroshilova, ed. by Marina Bykova and Maria Solopova), Moscow: Phenomenology-Hermeneutics, 2009, S. 207 – 220.

² Vgl. hierzu Hüning, D.: *Die Folterkritik der kriminalpolitischen Aufklärung*. In: Karsten Altenhain/Nicola Willenberg (Hrsg.), *Die Geschichte der Folter nach ihrer Abschaffung*, Göttingen 2011, S. 55 – 80.

³ Vgl. z. B. Montesquieu: *Esprit des lois* VI, S. 12.

⁴ Ich zitiere im folgenden - mit Angabe der jeweiligen Paragraphen - die deutsche Übersetzung von *Über Verbrechen und Strafen* nach der von Wilhelm Alff besorgten Ausgabe (Frankfurt/M. 1988).

⁵ Beccaria: *Über Verbrechen und Strafen*, Einleitung, S. 57.

Ergebnis von intensiven Debatten war, die der Autor im Kreise seiner Freunde bzw. in der Accademia dei Pugni geführt hatte, wobei der Schwerpunkt dieser Debatten auf der Kritik der politischen und ökonomischen Vorstellungen der ständischen Gesellschaft lag. Das Buch erregte kurze Zeit später – vor allem dank der französischen Übersetzung im Jahre 1766 – in ganz Europa Aufsehen, sein Autor – Cesare Beccaria – wurde eine europäische Zelebrität. Schon im Dezember 1766 erließ die russische Zarin Katharina II. ihre berühmte Instruktion (Nakaz), durch die eine Kommission zur Abfassung eines Gesetzbuches gebildet wurde. Der strafrechtliche Teil dieser Programmschrift beruhte nahezu vollständig auf Beccarias Ausführungen.⁶

Beccaria stützte sich in seiner Schrift auf die neuzeitliche Naturrechtslehre, in welcher nahezu alle Prinzipien der von Beccaria anvisierten Strafrechtsreform bereits – mehr oder weniger deutlich ausgesprochen – vorhanden waren. Dies gilt insbesondere für die folgenden Punkte:

1. die von Beccaria geforderte Unterscheidung von göttlicher und menschlicher Gerechtigkeit⁷ mit dem Ziel, die Autonomie der letzteren zu sichern, - eine Forderung, die in der Naturrechtslehre seit Grotius und Pufendorf schon längst vorbereitet worden,

2. die Behauptung, daß der Maßstab für die Bewertung der Größe des Verbrechens die Sozialschädlichkeit sei⁸, während Verstöße gegen die Sitten und die Religion rechtlich irrelevant seien⁹, die ebenfalls, wie wir bereits gesehen haben, Gemeingut der Naturrechtslehre war,

3. die Lehre vom Strafzweck, den Beccaria mit der überwiegenden Mehrzahl der Strafrechtstheoretiker des 18. Jahrhunderts in der Abschreckung (im Sinne der negativen Generalprävention¹⁰) sieht, weil es wichtiger sei, Verbrechen zu verhindern, als sie zu bestrafen: „Besser ist es, den Verbrechen vorzubeugen als sie zu bestrafen“ (§ XLI),

4. die Forderung nach Vereinfachung der Strafgesetze¹¹ bei gleichzeitiger Abmilderung der Strafen, die Forderung nach Reform des Strafprozesses, insbesondere die Forderung nach der Herstellung der strafprozessualen Öffentlichkeit,

5. schließlich ist selbst das Zentrum der gesamten Strafrechtskritik Beccarias

⁶ Sacke, G.: Zur Charakteristik der gesetzgebenden Kommission Katharinas II. von Russland. In: Archiv für Kulturgeschichte 21 (1931), S. 166-191. Zur Wirkung und Rezeption Beccarias in Rußland vgl. Franco Venturi, Beccaria in Russie. In: Ders., Europe des lumières. Recherches sur le 18e siècle, Mouton, Paris, Den Haag 1971, S. 145 – 159.

⁷ Beccaria: Über Verbrechen und Strafen, *ibid.*, § II.

⁸ *Ibid.*, § VI.

⁹ *Ibid.*, § XXXIX.

¹⁰ *Ibid.*, § XVI.

¹¹ *Ibid.*, § XLI.

– seine Rede von der „unnütze[n] Häufigkeit der Strafen, die noch nie die Menschen besser gemacht hat“ (§ XXVIII) – nicht originell.

Was die Überlegungen Beccarias in den Augen der Zeitgenossen auszeichnete, war also weniger die Neuheit der einzelnen Reformforderungen¹² als vielmehr die Zurückführung des gesamten Strafrechts auf einige gängige und von der Aufklärungsphilosophie mehrheitlich propagierte Prinzipien.¹³ Darüber hinaus beließ es Beccaria nicht bei der Aufstellung der grundlegenden Prinzipien, sondern ging dazu über, diese auf die wichtigsten Fragen des Strafrechts anzuwenden. Auf diese Weise treten nun die Probleme der Strafarten, des Strafprozeßrechts, des Beweisrechts, des Strafvollzugs usw. in das Bewußtsein einer breiteren Öffentlichkeit. Nunmehr beherrschen Fragen der *Anwendung* philosophischer Prinzipien auf die kriminalpolitische und der kriminalistische Praxis die Debatte.

II

Gesellschaftsvertrag und Strafrecht

Den Ausgangspunkt von Beccarias Lehre bildet die Bestimmung der Grenzen legitimer staatlicher Gewalt und damit verbundenen die Klärung des Ursprungs des Strafrechts (*jus puniendi*). Beide Probleme will Beccaria unter Rückgriff auf die Konzeption des Gesellschaftsvertrags lösen. Die gesellschaftsvertragliche Staatskonzeption ist deshalb der „Fonds, aus dem er die Argumente für die Ausgestaltung der Strafsanktion schöpft“.¹⁴ Was die Herrschaftslimitation angeht, so behauptet er, daß die dem Herrscher gegebene Gewalt sich auf die Notwendigkeit gründet, das öffentliche Wohl „gegen partikuläre Anmaßung zu verteidigen“ (§ II). Das *jus puniendi* muß als eine Rechtsfolge des Gesellschaftsvertrags betrachtet werden, d. h. es handelt sich bei der Strafgewalt um eine Kompetenz, die der Souverän aufgrund des staatskonstituierenden Vertrages innehat. Das Strafrecht muß deshalb in Abhängigkeit von dem Willen derjenigen, die sich zu einer *societas civilis* zusammenschließen, gedacht werden.

Allerdings muß betont werden, daß die Konzeption des Gesellschaftsvertrags durch die besondere individualistische Fassung, die Beccaria ihr verleiht, bei ihm eine ganz eigentümliche Gestalt annimmt: Im Unterschied zu der großen Mehrzahl der Verfechter des Kontraktualismus, für die der Staatsvertrag als Konstitutionsakt der Stiftung der souveränen Rechtszwangsgewalt

¹² Gay, P.: *The Enlightenment: An Interpretation. The Science of Freedom*, New York/London 1977, S. 438: „Nothing in *Dei delitti e delle pene* is new; its governing ideas had been formulated, often in a tentative or fragmentary shape, by the teachers whom Beccaria so freely acknowledged“.

¹³ Vgl. hierzu Grimm, M.: *Correspondance littéraire*, 1. août 1765: „M. Beccaria réduit la jurisprudence criminelle à un petit nombre de principes, les plus simples et les plus évidents, dont découlent toutes ses idées“.

¹⁴ Wächter, G. H.: *Strafrechtliche Aufklärung. Strafrecht und soziale Hegemonie im 18. Jahrhundert*, jur. Diss. Frankfurt/M. 1987, S. 155.

und der Legitimation und Ermächtigung staatlicher Herrschaft eine Rolle spielt, ist Beccaria v. a. an den herrschaftslimitierenden Aspekten der Vertragsfigur interessiert. Die Übertragung der Herrschaftsgewalt auf den Souverän ist nach seiner Auffassung von vornherein limitiert, denn es sei selbstverständlich, daß der Rechtsverzicht der einzelnen auf ein Mindestmaß beschränkt ist:

„Kein Mensch hat freiwillig einen Teil der eigenen Freiheit im Hinblick auf das öffentliche Wohl dahingegeben [...]. Es war somit die Notwendigkeit, welche die Menschen zur Dahingabe eines Teils der eigenen Freiheit zwang; demnach ist es gewiß, daß ein jeder nur den geringstmöglichen Teil seiner Freiheit in das öffentliche Verwahrnis einbringen will, nur so viel, wie hinreicht, um die anderen dazu zu bringen, auch ihn zu schützen. Die Gesamtheit dieser geringstmöglichen Teile macht das Recht zum Strafen aus; alles darüber hinaus ist Mißbrauch und nicht Gerechtigkeit“ (§ II).

So wie das Herrschaftsrechts des Staates kann auch das Strafrecht auf dieser kontraktualistischen Grundlage nur als limitiert gedacht werden: Weil das Strafrecht selbst aus der Anhäufung der jeweils kleinstmöglichen Teile der Freiheitsverzichte (§ II) bestehe, zu denen die einzelnen im Gesellschaftsvertrag durch die Notwendigkeit der Vergesellschaftung gezwungen waren, ist seine Ausübung an den Zweck des gesellschaftlichen Zusammenschlusses, der Sicherung des verbliebenen Restes der Freiheit, gebunden. Wie aber das Prinzip beschaffen sein soll, nach welchem bestimmt werden kann, ob eine Strafe den Bedingungen des Gesellschaftsvertrag entspricht und welcher Gebrauch des Strafrechts die Gerechtigkeit zerstört, das sagt Beccaria nicht.

Aus der Konzeption des Gesellschaftsvertrags zieht Beccaria (§§ II f.) die folgenden Konsequenzen:

- „daß allein die Gesetze die Strafe für die Verbrechen bestimmen können, und diese Befugnis kann nur dem Gesetzgeber zustehen, der die gesamte durch einen Gesellschaftsvertrag vereinigte Gesellschaft repräsentiert“,
- „daß, wenn jedes einzelne Glied mit der Gesellschaft verbunden ist, diese gleicherweise mit jedem einzelnen Glied durch einen Vertrag verbunden ist, der seiner Natur nach beide Teile verpflichtet“,
- „sollte es erweisbar sein, die Härte der Strafen wäre, wenn nicht unmittelbar dem öffentlichen Wohl und dem Zweck, der in der Verhinderung der Verbrechen besteht, zuwider, sondern lediglich unnütz, auch dann stünde sie nicht allein jenen wohlthätigen Tugenden entgegen, welche die Wirkungen einer erleuchteten Vernunft sind, [...] sondern sie verstieße zugleich gegen die Gerechtigkeit und die Natur des Gesellschaftsvertrags selber“;

– „nicht einmal die Befugnis, das Strafgesetz auszulegen, kann bei den Strafrichtern beruhen, und zwar aus dem Grunde, weil sie nicht Gesetzgeber sind.“

III

Die Kritik der Todesstrafe

Die in den Augen der Zeitgenossen wichtigste Konsequenz, die Beccaria aus dem staatsphilosophischen Kontraktualismus zieht, ist allerdings seine ablehnende Haltung zur Todesstrafe. In dieser Frage finden zugleich Beccarias philosophische und kriminalpolitische Überzeugungen ihren konzentriertesten Ausdruck. Im folgenden wird deshalb zunächst (a) die kontraktualistisch fundierte philosophische Kritik der Todesstrafe analysiert. Im Anschluß daran (b) werden die spezifischen kriminalpolitischen Einwände behandelt.

a) Aus der im vorigen Abschnitt diskutierten Fassung des staatsphilosophischen Kontraktualismus ergeben sich die Gründe für Beccarias Stellung zur Todesstrafe. Die Todesstrafe steht im Widerspruch zu den Bedingungen, unter denen es für Menschen überhaupt denkbar ist, einen Gesellschaftsvertrag abzuschließen. Kein Vertrag kann somit eine Befugnis stiften, durch die einer der Vertragspartner mit dem Tode bedroht würde. Das vermeintliche Recht zur Todesstrafe kann aus diesem Grunde nicht den gleichen Ursprung haben wie das Herrschaftsrechts des Souveräns, das aus der Summe beschränkter Freiheitsverzichtes der einzelnen resultiert. Beccaria erinnert in dem Kapitel über die Todesstrafe nochmals an seine Ausführungen über den kontraktualistischen Ursprung der Staatsgewalt und aller mit ihr verknüpften Befugnisse:

„Kann überhaupt jemals einer anderen Menschen die Befugnis, ihn zu töten, überlassen haben? Kann in dem kleinsten Opfer der Freiheit eines jeden das des größten aller Güter, des Lebens enthalten sein?“ (§ XXVIII)

Das Problem der Vereinbarkeit der Todesstrafe mit den Bedingungen des Gesellschaftsvertrags begegnet uns schon bei Thomas Hobbes. Bei ihm führte die vorausgesetzte Unverzichtbarkeit des Rechts auf Leben zu der Aporie, daß das natürliche Recht des einzelnen auf der einen und das Recht des Souveräns, gegenüber seinen Untertanen beliebige Strafen zu verhängen, nicht zur Denkung gebracht werden konnten.¹⁵ Beccaria glaubte dagegen, diese Aporie dadurch

¹⁵ Vgl. Hüning, D.: Hobbes on the Right to Punish. In: Patricia Springborg (ed.), *The Cambridge Companion to Hobbes's Leviathan*, New York 2007, S. 216 – 240.

vermeiden zu können, daß er die Rechtmäßigkeit von Lebensstrafen überhaupt bestritt.

b) Neben dem kontraktualistischen Argument gegen die Todesstrafe beruft sich Beccaria noch auf ein weiteres kriminalpolitisches, genauer gesagt ein abschreckungspsychologisches Argument. Sein Plädoyer für die Abschaffung der Todesstrafe unterfüttert Beccaria mit einer Reihe von trivialpsychologischen Überlegungen aus dem Fundus der Abschreckungstheorie. Der Kern dieser Überlegungen, die Beccaria auch zu einer „allgemeinen Regel“ (§ XXVIII) zusammenfaßt, lautet, daß die Wirkung einer Strafe nicht auf der Intensität ihres Vollzugs beruht, sondern auf ihrer Extensität. Dies ist insofern von besonderer Bedeutung, weil hierin deutlich wird, daß im Rahmen von Beccarias Kritik des traditionellen Strafsystems das Abschreckungsprinzip nicht angetastet, sondern vielmehr im Sinne der o. g. ‚allgemeinen Regel‘ radikalisiert wird: An die Stelle des zwar kurzfristig abschreckenden, aber in seiner Wirkung doch nur vorübergehenden Schauspiels der Hinrichtung, soll die Lebensstrafe in Gestalt lebenslänglicher Arbeitssklaverei treten, in welcher der Mensch sich in ein Lasttier verwandelt, das „durch seine Arbeit die von ihm beleidigte Gesellschaft entschädigt“ und so „das lange und fortwährende Beispiel eines der Freiheit beraubten Menschen“ abgibt (§ XXVIII). Gerade durch die unbestimmte Dauer der Bestrafung potenziert sich auch ihr Abschreckungspotential zu einem endlosen Schrecken, gegenüber welcher die Todesstrafe schon fast wieder als ein Akt der Humanität erscheint, weil sie die Leiden des Verbrechers zeitlich begrenzt.

Beccarias Reformprogramm richtet sich folglich weniger gegen das ‚Theater des Schreckens‘ und gegen die mit der zeitgenössischen Strafjustiz verbundenen Quälereien der Delinquenten.¹⁶ Seine Vorschläge zielen darauf ab, die Stoßrichtung dieser Inszenierung der Strafe zu ändern. An die Stelle des quasi rituellen Quälens des Körpers, das nun als unnütze, weil psychologisch wirkungslose Grausamkeit angegriffen wird, tritt der Angriff auf die Seele des Delinquenten. Beccaria erscheint dieser Abschreckungsterrorismus ebensowenig fragwürdig wie seinen Vorgängern. Auch der Umstand, daß sein Strafprinzip den Verbrecher zu einem bloßen Demonstrationsobjekt effektiver staatlicher Abschreckungsbemühungen herabgesetzt wird, schien ihm nicht problematisch. Charakteristisch ist in dieser Hinsicht, daß die Frage, ob denn nicht auch der Verbrecher Rechte haben könnte, die seine totale Unterordnung im Strafterrorismus verhindern, auch nicht andeutungsweise aufscheint.

¹⁶ Vgl. van Dülmen, R.: Theater des Schreckens. Gerichtspraxis und Strafrituale in der frühen Neuzeit, München 1988.

IV

Nützlichkeit, Abschreckung und Humanität

Die kriminalpolitische Aufklärungsliteratur formuliert ihre Reformvorschläge in erster Linie unter dem Gesichtspunkt des gesellschaftlichen Nutzens. Dabei erfüllt die Berufung auf die Nützlichkeit der Strafen in erster Linie eine polemische Funktion, insofern dieser Maßstab das traditionelle Strafsystem insgesamt als nutzlose Veranstaltung diskreditieren soll. Michel Foucault hatte in seiner einflußreichen Studie *Surveiller et punir* die traditionelle Deutung der kriminalpolitischen Aufklärung im Sinne einer fortschreitenden Humanisierung einer grundlegenden Kritik unterzogen und statt dessen die Kritik der kriminalpolitischen Aufklärung als Durchsetzung einer neuartigen Strafökonomie interpretiert:

„Das eigentliche Ziel der Reform und ihrer allgemeinen Forderungen ist nach seiner Ansicht nicht so sehr die Begründung eines neuen Strafrechts auf gerechteren Prinzipien, sondern vielmehr die Etablierung einer neuen ‚Ökonomie‘ der Strafgewalt und die Gewährleistung einer besseren Verteilung dieser Gewalt dergestalt, daß sie weder an einigen bevorzugten Stellen zu stark konzentriert noch unter gegensätzlichen Instanzen zu sehr aufgeteilt, sondern in homogenen Kreisläufen verteilt ist, die den Gesellschaftskörper überall gleichmäßig durchdringen. Die Reform des Kriminalrechts ist als eine Strategie zur Stärkung der Strafgewalt aufzufassen und soll diese geregelter, wirksamer, beständiger und präziser machen.“¹⁷

Dieser Ausrichtung des Strafrechts am Gedanken der Nützlichkeit entspricht eine kriminalpolitische Forderung, nach welcher die Verbrechen nach ihrer Sozialschädlichkeit und die Strafen nach der Nützlichkeit für die Gesellschaft betrachtet werden sollen. Die Entrüstung gilt nicht den Qualen des Individuums, sondern der Verschwendung gesellschaftlicher Ressourcen durch eine ‚unnütze‘ Strafpraxis. Beccaria, der die „utilità commune“ zum Fundament der menschlichen Gerechtigkeit erklärt (§ VII), hat deshalb die entscheidenden Argumente für die Reform des Strafrechts nicht aus Gesichtspunkten der Humanität, sondern aus denjenigen der politischen Notwendigkeit des Strafens gewonnen. Die *Humanitätsidee* dient Beccaria in erster Linie „als Mittel der Kritik an einer unzweckmäßigen Strafrechtspflege“, aber sie ist nicht der letzte Zweck des Strafrechts.¹⁸

¹⁷ Foucault, M.: Überwachen und Strafen. Die Geburt des Gefängnisses, Frankfurt/M 1976, S. 102 f.

¹⁸ Naucke, W.: Die Modernisierung des Strafrechts durch Beccaria. In: Gerhard Deimling (Hrsg.), Cesare Beccaria. Die Anfänge moderner Strafrechtspflege in Europa, Heidelberg 1989, S. 47 ff.

Aus diesem Gesichtspunkt müssen deshalb erstens seine Vorschläge zur Milderung der Strafen, zweitens für die Reform des Strafvollzugs und drittens für die Abschaffung der Todesstrafe beurteilt werden:

1. Was zunächst die Strafmilderung betrifft, so ist Beccaria auch in diesem Punkt der Stichwortgeber einer intensiven Debatte, in der allgemein die Forderung nach Beseitigung der Härte und Grausamkeit der Strafen gefordert wird.

2. Im Hinblick auf den Strafvollzug, plädiert Beccaria für die „unverzügliche Bestrafung“ (§ XIX). Der Grund liegt, wie nicht anders zu erwarten, in der Abschreckungsfunktion der Strafen. Während die ‚unverzügliche Bestrafung‘ in den Gemütern der Menschen einen deutlichen Eindruck des Zusammenhangs von Verbrechen und Strafe hinterläßt, führt der verzögerte Vollzug der Strafen dazu, daß die Menschen beides, Verbrechen und Strafe, nicht mehr adäquat zu kombinieren vermögen und statt dessen den Strafvollzug weniger als Strafe, sondern als Spektakel wahrnehmen.

3. Die Dominanz von Nützlichkeitsgesichtspunkten tritt insbesondere bei der Kritik der Todesstrafe hervor. Auch diese wird weniger wegen ihrer Grausamkeit, sondern wegen ihrer Nutzlosigkeit abgelehnt. Das kriminalpolitische Nutzenkalkül bestimmt gleichfalls die Überlegungen was denn an die Stelle der Todesstrafe treten soll: Beccaria plädiert für die lebenslängliche Zwangsarbeit, durch die der Verbrecher bis zu seinem Lebensende der Gesellschaft noch nützliche Dienste leisten kann. Während Kant Beccaria vorwirft, dieser hätte die „Unrechtmäßigkeit der Todesstrafe [...] aus theilnehmender Empfindlei einer affectirten Humanität“¹⁹ behauptet, zeigt die genauere Betrachtung des aufgeklärten Strafrechtsutilitarismus, daß hiervon eigentlich keine Rede sein kann.

V

Der Triumph der Nützlichkeit

Den konsequentesten Vorschlag zur Nutzbarmachung der Strafe hatte allerdings schon einige Jahre vor Beccaria der Präsident der Berliner Akademie der Wissenschaften, Pierre-Louis Moreau de Maupertius, in seiner *Lettre sur le progrès des sciences* gemacht.²⁰ Er hatte vorgeschlagen, die Todeskandidaten, statt sie hinzurichten, zu verschiedenen medizinischen Experimenten heranzuziehen, um auf diese Weise den Fortschritt der Medizin und der Anthropologie zu

¹⁹ Kant, I.: Die Metaphysik der Sitten. Erster Theil: Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre. In: Ders., Gesammelte Schriften (Akademie-Ausgabe), Bd. VI, Berlin 1914, § 49 E, AA VI, S. 334 f.

²⁰ De Maupertuis, P. L. M.: Lettre sur le progrès des sciences (1752). In: ders.: Œuvres II, hrsg. von Giorgio Tonelli, Hildesheim 1965, § XI: Utilités du supplice des criminels, S. 407 – 413.

beflügeln. Im Falle, daß einer dieser Todgeweihten die an ihm vorgenommenen Eingriffe überleben würde, könnte er begnadigt werden, weil sein Verbrechen in gewisser Weise durch den erzielten medizinischen Nutzen aufgehoben worden sei. Die Hoffnung zu überleben bzw. der medizinische Fortschritt sind also die Köder, den Maupertuis auslegt, um sowohl den Todeskandidaten als auch seinen Lesern seinen Vorschlag schmackhaft zu machen.²¹ Zwar betont er, daß „le succès de l'opération & l'humanité“ verlangen würden, daß man die Schmerzen und die Lebensgefahr verringert, weshalb man die anvisierten Experimente zunächst an Kadavern, dann an Tieren (insbesondere denen, die dem Menschen am meisten verwandt sind) und schließlich an den Verbrechern vornehmen solle. Aber daß die Betroffenen gleichwohl nur wenig Überlebenschancen haben würden, ergibt sich aus der Art von Operationen, die Maupertuis vorschweben. Sein Interesse gilt nämlich jener „merveilleuse union de l'ame & et du corps“, über die man vielleicht dann etwas erfahren könne, „si l'on oseroit en aller chercher les liens dans le cherveau d'un homme vivant“. Andere Experimente sollen dazu dienen, den Grad der Giftigkeit von Schlangen, Skorpionen, Spinnen und von Pflanzen oder pflanzlicher Wirkstoffe (wie z. B. Opium) zu testen. Den Vorwurf der Grausamkeit weist Maupertuis folgendermaßen zurück: „Un homme n'est rien, comparé à l'espece humaine; un criminel est encore moins que rien.“²²

Fragt man nun, was der philosophische Ertrag der kriminalpolitischen Aufklärung ist, die hier stellvertretend in einigen Aspekten am Beispiel Beccarias behandelt wurde, so muß festgestellt werden, daß der ungeheure publizistische Erfolg von Beccarias Schrift kaum auf einem begründungstheoretischen *philosophischen* Fortschritt der Legitimierung des Strafgewalt beruhte. Auffällig ist vielmehr der Umstand, daß Beccaria die meisten Theorieelemente der naturrechtlichen Begründung der Strafe reproduziert, nur daß er auf dieser Grundlage zu anderen reformerischen *kriminalpolitischen* Ergebnissen kommt. Diese für die rechtsphilosophische Bewertung entscheidende Differenz zwischen Strafrechtsphilosophie und Kriminalpolitik wird von den Interpreten zumeist übersehen. So bespricht z. B. Mario Cattaneo, einer der führenden Historiker der

²¹ Ibid., S. 408. „Pour tenter ces nouvelles opérations, il faudroit que le criminel en préferat l'expérience au genre du mort qu'il auroit mérité. Il paroîtroit juste d'accorder la grace à celui qui y survivroit, son crime étant en quelque maniere expié par l'utilité qu'il auroit procurée.“

²² Ibid., S. 411. Kant wird in seinen ‚Metaphysischen Anfangsgründen der Rechtslehre‘ den Vorschlag von Maupertuis mit folgenden Worten kommentieren: „Was soll man also von dem Vorschlage halten: einem Verbrecher auf den Tod das Leben zu erhalten, wenn er sich dazu verstünde, an sich gefährliche Experimente machen zu lassen, und so glücklich wäre gut durchzukommen; damit die Ärzte dadurch eine neue, dem gemeinen Wesen ersprißliche Belehrung erhielten? Ein Gerichtshof würde das medicinische Collegium, das diesen Vorschlag thäte, mit Verachtung abweisen; denn die Gerechtigkeit hört auf eine zu sein, wenn sie sich für irgend einen Preis weggiebt“ (Akademie-Ausgabe, Bd. VI, S. 332). Wie ersichtlich setzt Kant dem Nützlichkeitsprinzip dasjenige der (juridischen) Gerechtigkeit entgegen. - Zu Kants Lektüre der Schriften Maupertuis' vgl. Ferrari, J.: Les sources françaises de la philosophie de Kant, Paris 1979, S. 110 – 116.

neuzeitlichen Strafrechtsphilosophie, in seinem Aufsatz über „Beccaria und Kant“ die oben angeführten problematischen Aspekte des Abschreckungsprinzips bei Beccaria und behauptet dann, daß zwei

„grundlegende Faktoren [...] den Eintritt der negativen Konsequenzen des präventiv-utilitaristischen Strafzwecks verhindern: zum einen das humane Empfinden, der Grundsatz der Humanisierung der Strafen und die Polemik gegen ein System barbarischer und unmenschlicher Strafen, zum anderen der Grundsatz der Rechtssicherheit, die Konstruktion eines von rechtsstaatlichen Werten inspirierten Strafsystems“.²³

Nun war allerdings bereits gezeigt worden, daß für Beccaria der „Grundsatz der Humanisierung der Strafen“ in erster Linie in ihrer Ausrichtung an ihrer politischen Nützlichkeit besteht. Humanisierung bedeutet also für Beccaria, das Strafrecht nach solchen Forderungen auszurichten, die für jedermann in bezug auf das sein eigenes Interesse verstehbar sind. Weil aber jedes Individuum von Beccaria als rationaler Egoist, als Nutzenmaximierer auf der Grundlage genereller Prinzipien gedacht wird, ist nicht nur die Nützlichkeit der Strafe, sondern auch die Gewährleistung allgemeiner Rechtssicherheit eine kluge Entscheidung. Aber hierin liegt zugleich der entscheidende Schwachpunkt der Strafrechtstheorie Beccarias und zugleich das Einfallstor für die terroristischen Konsequenzen seiner Prinzipien: Weil der Maßstab der Grausamkeit selbst in ihrer Nützlichkeit bzw. Nutzlosigkeit besteht, ist Beccaria blind dafür, daß er die Verbrecher zu rechtlosen Objekten der Strafpolitik macht.²⁴ Vielmehr scheint Beccaria der Auffassung zu sein, daß im Hinblick auf die Strafe die Grausamkeit dann kein Problem darstellt, wenn sie nützlich ist, und zwar aus dem oben angeführten Grund, daß sie dadurch für jedermann auf der Grundlage seines eigenen Nutzenkalküls verstehbar ist. Darüber hinaus sind die guten Absichten eines Autors und sein ‚humanes Empfinden‘ völlig untaugliche Kriterien zur Klärung der Frage nach der Rechtmäßigkeit der Abschreckungsstrafe.²⁵

²³ Cattaneo, M. A.: Beccaria und Kant. Der Wert des Menschen im Strafrecht. In: Ders., *Aufklärung und Strafrecht. Beiträge zur deutschen Strafrechtsphilosophie des 18. Jahrhunderts*, Baden-Baden 1998, S. 37.

²⁴ Zur Kritik an Beccarias Einwand der Grausamkeit vgl. Ebbinghaus, J.: Die Strafen für Tötung eines Menschen nach Prinzipien einer Rechtsphilosophie der Freiheit. In: Ders., *Gesammelte Schriften*, Bd. 2: *Philosophie der Freiheit*, hrsg. von Georg Geismann und Hariolf Oberer, Bonn 1988, S. 283 – 380, hier S. 314 ff., der zeigt, daß Beccarias Kampf gegen die Grausamkeit „ins Unbestimmte verfließt“, weil er u. a. selbst der Auffassung zu sein scheint, daß das ein gewisses Maß an Grausamkeit aus Gründen der Abschreckung unverzichtbar ist.

²⁵ Cattaneo, M. A.: Beccaria und Kant, *ibid.*, S. 37.

VI

Beccaria, Rousseau und Kant: Empirismus und Apriorismus in der Lehre vom Gesellschaftsvertrag²⁶

In seiner *Rechtslehre* hat Kant Beccarias Begründung für die „Unrechtmäßigkeit aller Todesstrafe“ zunächst kurz skizziert - „weil sie im ursprünglichen bürgerlichen Verträge nicht enthalten sein könnte denn, da hätte jeder im Volk einwilligen müssen, sein Leben zu verlieren, wenn er etwa einen anderen (im Volk) ermordete; diese Einwilligung aber sei unmöglich, weil niemand über sein Leben disponieren könne“, um dann festzustellen, hier sei „Alles Sophisterei und Rechtsverdrehung“.²⁷ Angesichts des zeitgenössischen Urteils über die Verdienste Beccarias um die kriminalpolitische Aufklärungsbewegung des späten 18. Jahrhunderts könnte es scheinen, als sei dieses Vernichtungsurteil doch ziemlich ungerecht. Aber wir hatten schon gesehen, daß es mit Beccarias strafrechtstheoretischen Humanismus doch nicht so gut bestellt ist, wie die zeitgenössischen Lobpreisungen zunächst vermuten lassen und daß Beccaria – als Abschreckungstheoretiker hierin konsequent – durchaus bereit ist, Gesichtspunkte der Humanität zugunsten des gewünschten Abschreckungseffekts außer Kraft zu setzen.

Nun ist der Begriff der Humanität selbst hinreichend unbestimmt, um eine bedeutende Rolle bei dem Urteil über eine Theorie spielen zu können. Kant selbst legt den Schwerpunkt seiner Kritik deshalb vernünftigerweise auf einen anderen Aspekt. Seine Kritik gilt der spezifischen Fassung des Kontraktualismus bei Beccaria. Der Maßstab dieser Kritik ist zwar nun gleichfalls die Idee des ‚ursprünglichen Contracts‘. Aber während, wie gezeigt, Beccaria der Auffassung war, daß das Recht, die Todesstrafe zu verhängen, unmöglich Gegenstand eines ursprünglichen Vertrags sein könne und demgemäß im Widerspruch mit dem steht, wozu ein Mensch überhaupt rechtlich verbunden werden kann, zieht Kant aus dieser Rechtsidee ganz andere Konsequenzen als Beccaria. Insbesondere die Annahme, daß es ein unveräußerliches Recht auf Leben gäbe, ist keineswegs so selbstverständlich, wie Beccaria glauben machen will. In dieser Hinsicht ist die Stellungnahme Rousseaus von Interesse, der die juridische Möglichkeit und Notwendigkeit der Todesstrafe im Unterschied zu Beccaria gerade aus dem Zweck des *contrat social* ableitet: Rousseau bestreitet nämlich, daß das Recht auf Leben eine der konstituierenden Bedingungen der Stiftung der Gesellschaft ist. Für Rousseaus *Principes du droit politique* ist das Faktum des Lebens irrelevant, weil dasjenige Interesse, das alle zum Abschluß des Gesellschaftsvertrags bestimmt,

²⁶ Unverzichtbar zum Verständnis der Kantischen Kritik an Beccaria sind die Ausführungen von Ebbinghaus, J.: Die Strafen für Tötung eines Menschen, *ibid.*, S. 311 – 321, 367 – 380.

²⁷ Kant, I.: *Rechtslehre*, § 49 A, Akademie-Ausgabe, Bd. VI, S. 334 f.

nicht das Interesse der Selbsterhaltung oder des Lebens ist, sondern das Interesse aller an der wechselseitigen Sicherung ihrer Rechte und damit ihrer rechtlichen Freiheit sein kann. Aus diesem Grunde kann es beim Abschluß des *contrat social* auch keinen wie auch immer gearteten naturrechtlichen Vorbehalt der einzelnen geben, dieser Vertrag beruht vielmehr auf einer „vollständigen Entäußerung jedes Assoziierten mit allen seinen Rechten an die Gemeinschaft“ („*aliénation totale de chaque associé avec tous ses droits à toute la communauté*“), die notwendigerweise „ohne Vorbehalt“ („*sans reserve*“) erfolgt:

„Car premierement, chacun se donnant tout entier, la condition est égale pour tous, et la condition étant égale pour tous, nul n'a intérêt de la rendre onéreuse aux autres. De plus, l'aliénation se faisant sans réserve, l'union est aussi parfaite qu'elle ne peut l'être et nul associé n'a plus rien à réclamer: Car s'il restoit quelques droits aux particuliers, comme il n'y auroit aucun supérieur commun qui put prononcer entre eux et le public, chacun étant en quelque point son propre juge prétendrait bientôt l'être en tous, l'état de nature subsisteroit et l'association deviendrait nécessairement tyrannique ou vaine.“²⁸

Nur in bezug hierauf, d. h. nur in bezug auf die allgemeinen (staats-) rechtlichen Bedingungen, gemäß denen Zwang auf Menschen ausgeübt werden kann, gibt es eine mögliche Übereinstimmung des Willens aller, eben die *volonté générale* als derjenige Wille, der die gesetzlichen Bedingungen der äußeren Freiheit selbst zum Gegenstand hat:

„Tant que les sujets ne sont soumis qu'à de telles conventions, ils n'obéissent à personne, mais seulement à leur propre volonté; et demander jusqu'où s'étendent les droits respectifs du Souverain et des Citoyens, c'est demander jusqu'à quel point ceux-ci peuvent s'engager avec eux-mêmes, chacun envers tous et tous envers chacun d'eux.“²⁹

Der Wille des *contrat social* ist ein Wille, zu dem jedermann seine Zustimmung hat geben können. Der nach Prinzipien des Vernunftrechts begründete Staat muß nicht nur eine souveräne Zwangsgewalt sein, die auf dem Zusammenschluß aller, auf dem ursprünglichen Vertrag beruht, sondern er muß seinen Zwang auf freiheitsgesetzlicher Grundlage ausüben, weil - wie Rousseau erklärt - „das Wesen des Staates als einer politischen Körperschaft in der Übereinstimmung

²⁸ Rousseau, J.-J.: *Du contrat social* I, 6. In: Ders., *Œuvres complètes*, tome III, édition publiée sous la direction de Bernard Gagnebin et Marcel Raymond, Paris 1964, S. 360 f.

²⁹ *Ibid.*, S. 375.

von Gehorsam und Freiheit besteht“ („parce que l'essence du corps politique est dans l'accord de l'obéissance et de la liberté“).³⁰

In bezug auf die *volonté générale* ist das Leben als solches bloß „un bienfait de la nature“ und steht aus diesem Grunde in keinem direkten Verhältnis zu einer auf die Freiheit der Menschen bezogenen allgemeinen Gesetzgebung. Die Naturgegebenheit des Lebens ist juridisch irrelevant, weil das Faktum der Lebendigkeit als solches nach Rousseaus Auffassung überhaupt keinen Rechtsanspruch zu begründen vermag. Deshalb kann jeder Bürger ein Recht auf Leben „nur unter einer Bedingung“ geltend machen, „nämlich in Abhängigkeit von der möglichen Übereinstimmung seines Willens mit dem Willen, der will, daß Menschen sich unter Bedingungen ihres Rechts vereinigen können sollen.“³¹ Somit verwandelt sich das Leben aus einer bloßen Naturtatsache unter den Bedingungen des *status civilis* in eine „bedingte Gabe des Staates“ („don conditionnel de l'Etat“³²). Im Unterschied zu Beccaria ist Rousseau also der Auffassung, daß gegenüber dem Strafrecht der Staatsgewalt kein diese Kompetenz einschränkendes Lebensrecht des einzelnen geltend gemacht werden kann. Bedingung dafür, daß der Staatsbürger lebt, ist vielmehr die Rechtssicherheit eines jeden, die ihrerseits davon abhängt, daß jeder bereit ist, die gleichen Rechte anderer anzuerkennen. Unter dieser Voraussetzung sind sehr wohl Fälle denkbar, in welchen das Leben des einzelnen im Widerspruch mit den Bedingungen der allgemeinen Rechtssicherheit steht. Umgekehrt ist das Leben jedes einzelnen Bürgers in seiner rechtlichen Möglichkeit dadurch bedingt, daß dieser die rechtlichen Bedingungen der allgemeinen Rechtssicherheit anerkennt.

Bekanntlich hat Kant in seiner Staatsrechtslehre die Einsichten von Rousseau übernommen und radikalisiert. Auch für ihn ist die Unbedingtheit der Unterwerfung ein konstitutives Element des Staatsvertrags. Nach Kant besagt diese Idee, daß

„alle (*omnes et singuli*) im Volk ihre äußere Freiheit aufgeben, um sie als Glieder eines gemeinen Wesens, d. i. des Volks als Staat betrachtet (*universi*), sofort wieder aufzunehmen, und man kann nicht sagen: der Mensch im Staate habe einen Theil seiner angeborenen äußeren Freiheit einem Zwecke aufgeopfert, sondern er hat die wilde, gesetzlose Freiheit gänzlich verlassen, um seine Freiheit überhaupt in einer gesetzlichen Abhängigkeit, d. i. in einem rechtlichen Zustande, unvermindert wieder zu finden, weil diese Abhängigkeit aus seinem eigenen gesetzgebenden Willen entspringt.“³³

³⁰ Ibid., S. 427.

³¹ Ebbinghaus, Die Strafen für Tötung eines Menschen, *ibid.*, S. 310 f.

³² Rousseau, J.-J.: *Du contrat social I*, *ibid.*, S. 376.

³³ Kant, I.: *Rechtslehre*, *ibid.*, S. 315 f.

In der Tat ist nicht einsehbar, wie Beccarias Konzeption des Staatsvertrags überhaupt ein „Prinzip für eine Vereinigung der Menschen mit Bezug auf die mögliche Bestimmung ihrer äußeren Freiheit“ enthalten soll.³⁴ Da Beccaria die einzelnen als rational kalkulierende Egoisten betrachtet, die nur die Rechtsbindung der anderen und gleichzeitig ihren Nutzen im Auge haben³⁵, ist kein allgemeines Prinzip denkbar, das den Maßstab der Vereinigung aller zu einem gesetzgebenden Willen ausmachen könnte. Unter diesen Umständen wird aber völlig uneinsichtig, „wie es jemals zwischen ihnen zu einer allgemeinen, von zufälligen Bedingungen unabhängigen Einigung über einen noch so kleinen Verzicht auf ihre Freiheit kommen können soll“. Auf dieser Grundlage kann nicht nur kein Recht der Todesstrafe entwickelt werden, sondern überhaupt kein allgemeines Prinzip des Strafrechts und schließlich auch kein allgemeines Staatsrecht,

„deswegen nicht, weil aus diesem Vertrage ein Recht von wem immer, die Freiheit der Partner durch allgemeine Gesetze zu beschränken, und folglich eine Vereinigung von Menschen unter Bedingungen ihres Rechtes überhaupt nicht entspringen kann.“³⁶

Die entscheidende Kritik Kants an Beccaria liegt aber in der Zurückweisung der Vorstellung, daß der Verbrecher seiner Bestrafung müsse zugestimmt haben, so als ob der empirische Wille des Verbrechers, sofern er sich in den Bedingungen des Gesellschaftsvertrags niederschlägt, die Bedingung der Rechtmäßigkeit der Bestrafung wäre.

„Strafe erleidet jemand nicht, weil er *sie*, sondern weil er eine *strafbare Handlung* gewollt hat; denn es ist keine Strafe, wenn einem geschieht, was er will, und es ist unmöglich, gestraft werden zu *wollen*. [...] Ich als Mitgesetzgeber, der das *Strafgesetz* dictirt, kann unmöglich dieselbe Person sein, die als Unterthan nach dem Gesetz bestraft wird; denn als solcher, nämlich als Verbrecher, kann ich unmöglich eine Stimme in der Gesetzgebung haben [...]. Wenn ich also ein Strafgesetz gegen mich als einen Verbrecher abfasse, so ist es in mir die reine rechtlich-gesetzgebende Vernunft (*homo noumenon*), die mich als einen des Verbrechens Fähigen, folglich als eine andere Person (*homo phaenomenon*) sammt allen übrigen in einem Bürgerverein dem Strafgesetze unterwirft.“³⁷

³⁴ Ebbinghaus, J.: Die Strafen für Tötung eines Menschen, *ibid.*, S. 313.

³⁵ Beccaria: Über Verbrechen und Strafen, §, *ibid.*, S. 38: „Ein jeder von uns [wünschte], daß die Verträge, welche andere binden, uns nicht binden möchten“

³⁶ Ebbinghaus, J.: Die Strafen für Tötung eines Menschen, *ibid.*, S. 313.

³⁷ Kant, I.: Rechtslehre, *ibid.*, S. 335.

Zhrnutie

Beccaria, Kant a kriminálnopolitické osvietenstvo

Príspevok skúma niektoré aspekty kritiky, ktoré kriminálnopolitické osvietenstvo (späť predovšetkým s menom Cesare Beccaria) postavilo voči vládnucej trestnoprávnej praxi. Popri mučení bol predmetom osvietenskej kritiky predovšetkým trest smrti. Dôslednejší výskum však objasňuje, že z hľadiska humanity bolo vznesených oveľa menej kritických námietok proti krutosti trestnej praxe, ako bolo úvah o jej užitočnosti. Podľa toho sú návrhy reformy zamerané na zmeny trestného súdnictva v duchu utilitarizmu. V poslednom odseku autor ponúka náčrt opačných stanovísk Kanta, ktorý tento trestnoprávny teoretický utilitarizmus osvietenstva jednoznačne prekoná.

Kľúčové slová: kriminálnopolitické osvietenstvo, reforma trestného práva, utilitarizmus, myšlienka humanity

Zusammenfassung

Beccaria, Kant und die kriminalpolitische Aufklärung

Der Beitrag untersucht einige Aspekte der Kritik, welche die kriminalpolitische Aufklärung, die insbesondere mit dem Namen Cesare Beccaria verbunden ist, gegen die herrschende Strafrechtspraxis vorgebracht hat. Neben der Folter war vor allem die Todesstrafe Gegenstand der aufklärerischen Kritik. Eine genauere Untersuchung macht allerdings deutlich, daß es weniger Kritikpunkte waren, die aus dem Gesichtspunkt der Humanität gegen die Grausamkeit der Strafpraxis vorgebracht wurden, als vielmehr Erwägungen der Nützlichkeit. Dementsprechend zielen die Reformvorschläge auf die Veränderung der Strafjustiz im Geiste des Utilitarismus. Im letzten Abschnitt werden die Gegenposition Kants skizziert, der diesen strafrechtstheoretischen Utilitarismus der Aufklärung entschieden bekämpft hat.

Schlüsselwörter: Kriminalpolitische Aufklärung, Strafrechtsreform, Utilitarismus, Humanitätsgedanke

Summary

Beccaria, Kant and the Criminal-Political Enlightenment

The paper investigates some aspects of the critique which was presented by the criminal-political Enlightenment, particularly connected with the name Cesare Beccaria, and aimed against the prevalent practice in criminal law. Beside

torture it was particularly death penalty that became the object of the enlightened critique. However, a more thorough research shows that from the point of view of humanity there were much fewer objections raised against the cruelty of criminal practice than there were thoughts about its utility. According to this, reform proposals focus on changes of criminal judiciary in the form of utilitarianism. In the last part the author outlines the opposite views of I. Kant who definitely overcame the theoretical utilitarianism of the Enlightenment in criminal law. **Keywords:** criminal-political Enlightenment, criminal law reform, utilitarianism, idea of humanity

Privatdozent Dr. Dieter Hüning
Universität Trier
Fachbereich I: Philosophie
Trier, Spolková republika Nemecko
huening@uni-trier.de