

Die Folter im Rechtsleben der Vergangenheit

Von ROBERT FIGGE

Die Berichte, die uns nach dem Zusammenbruch über die geheimen Machenschaften des nationalsozialistischen Terrorsystems, namentlich über das Treiben der Gestapo, zu Ohren kamen, ließen erkennen, daß in der hinter uns liegenden Zeit, wenn auch nicht von den ordentlichen Gerichten und Staatsanwaltschaften, so doch jedenfalls von der Polizei Mittel zur Erzwingung von Geständnissen angewandt wurden, von denen man glaubte, daß sie einer längst und für immer vergangenen Zeit angehörten.

Auf welche Art und Weise im einzelnen und in welchem Umfang solch grausame Mittel — für gewöhnlich Folter oder Tortur genannt — zur Anwendung kamen, ist vorläufig noch nicht zu übersehen und kann wohl erst in späterer Zeit endgültig geklärt werden. Aber allein schon die Tatsache, daß solche Unmenschlichkeiten an Häftlingen bei einem Kulturvolk des 20. Jahrhunderts vorgekommen sind, ist beschämend genug und hat allenthalben, auch in Deutschland selbst, nach ihrem Bekanntwerden Entsetzen und Abscheu erregt.

Gibt es nun auch kein Wort, das für die Verurteilung solcher Untaten stark genug wäre, so ist es doch leider Tatsache, daß der deutsche Polizeistaat der Jahre 1933—1945 in der Anwendung von Tortur und Folter selbst im 20. Jahrhundert nicht allein dasteht. Bevor der Nationalsozialismus in Deutschland seine Herrschaft antrat, hatten auch in unserer Zeit die Polizeiorgane anderer Staaten solche Mittel immer schon unbedenklich angewandt, wenn sie besonders gefährlichen Verbrechern, namentlich aber politisch verdächtigen Personen zu Leibe gehen wollten, und in der Vergangenheit finden wir die Erzwingung von Geständnissen mit Hilfe der Folter bei den meisten Kulturvölkern der Erde. Es ist daher wohl angebracht, in einem geschichtlichen Rückblick einmal die Entwicklung dieser Dinge im Laufe der Zeiten darzustellen, mag dieses Kapitel menschlicher „Kultur“-geschichte auch an sich sehr unerquicklich sein.

Manche Völker haben die Folter nicht gekannt, vor allem nicht die semitischen — Babylonier, Assyrier, Juden und Araber —, wohl aber die alten Ägypter, die Chinesen und Japaner. Auch die beiden bedeutendsten Kulturvölker des Altertums, die Griechen und Römer, kannten sie und wandten sie an, allerdings anfangs nur, um Sklaven zu einer wahrheitsgemäßen Aussage zu veranlassen. In alter Zeit wurde der freie Bürger weder in Griechenland noch in Rom gefoltert, so hart und unerbittlich das altrömische Recht sonst auch war. Das blieb grundsätzlich auch in der römischen Kaiserzeit zunächst so. Aber dann wandelten sich langsam die Dinge. In der späteren Kaiserzeit wandte man die sog. peinliche Frage (quaestio) auch gegen Freie an,

und zwar gegen Beschuldigte wie gegen Zeugen, grundsätzlich zwar nur in Kapitalprozessen, gelegentlich aber auch in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, ja sogar in Steuerprozessen. Allerdings wurden Freie nur ausnahmsweise diesen Verfahren unterworfen, und nur dann, wenn sie zu den unteren Klassen (*humiliores*) gehörten. Aber in Hochverratsprozessen (*crimen laesae majestatis*) verschonte man niemanden, auch nicht die höheren Stände (*honestiores*), mochten sie nun Beschuldigte oder auch nur Zeugen sein. Da die politische Macht hier bedroht war, schien jedes Mittel recht. Man war sich zwar in einsichtigen Kreisen wohl darüber klar, daß die „*quaestio*“ ein recht bedenkliches Mittel zur Erforschung der Wahrheit sei. Der große römische Rechtslehrer Ulpian (gest. 228 n. Chr.) nennt sie eine *res fragilis*, eine bedenkliche Sache, und mahnt zur äußersten Vorsicht bei ihrer Anwendung. Und der heilige Augustinus (*De civitate Dei* XIX 6) schildert mit ergreifenden Worten, wieviel Elend die Folter schon über unschuldige Menschen gebracht habe. Aber geholfen hat das alles nichts.

Nach der Völkerwanderung übernahmen die romanisierten Germanenstämme mit dem römischen Recht auch die Folter und wandten sie in ihrem Gerichtsverfahren an. Dagegen haben die nicht romanisierten Germanen, namentlich die deutschen Stämme, die Folter zunächst nicht gehabt. Sie kamen auch, selbst nachdem sie mit römischem Rechtsbrauch bekannt geworden waren, zunächst gar nicht in Versuchung, sie zu übernehmen; denn die Anwendung der Folter setzt grundsätzlich voraus, daß die öffentliche Gewalt von sich aus die Verbrecher verfolgt und der Bestrafung zuführt. Bei den nicht romanisierten Germanen, also auch den Deutschen, war das aber bis zum Hochmittelalter nicht der Fall. Bei ihnen war bis dahin nach altgermanischem Rechtsbrauch die Verfolgung von Missetaten grundsätzlich Sache des Verletzten oder seiner Sippe. Die öffentliche Hand kümmerte sich grundsätzlich nicht darum. Dementsprechend war auch das Beweisverfahren in Strafsachen, genau wie bei Streitigkeiten um Hab und Gut, nur ganz formell. In der Regel konnte sich der Beschuldigte, wenn er ein Mann von Ehre war, durch einen bloßen Reinigungseid entlasten, den er selbst mit einer bestimmten Anzahl von Eideshelfern zu leisten hatte. Nur ausnahmsweise, namentlich wenn es sich um vorbelastete und zweifelhafte Personen handelte, war dieser einfache Weg nicht gangbar. Dann mußte sich der Beschuldigte unter Umständen einem Gottesurteil unterziehen. Wurde der Täter auf handhafter Tat ergriffen, so war der Kläger näher zum Beweis und konnte nun seinerseits mit seinen Eideshelfern durch seinen Eid den Beschuldigten überführen und zur Bestrafung bringen. Andere Beweismittel als Eid und Gottesurteil kannte man nicht. Bei dieser Sachlage war natürlich für die Folter kein Raum.

Die Dinge änderten sich, als im Hochmittelalter mit dem Verfall der Reichsgewalt die Landfriedensbrüche immer mehr überhandnahmen und

damit die öffentliche Sicherheit immer mehr schwand. Nun sah sich die obrigkeitliche Gewalt gezwungen, auch von Amtswegen gegen das Verbrechen einzuschreiten, um den öffentlichen Frieden wiederherzustellen. Das geschah auf Grund einer umfangreichen Gesetzgebung, die wir als Landfriedensordnungen bezeichnen. Der erste sog. Reichslandfrieden wurde schon 1103 von Heinrich IV. erlassen. Weitere folgten. Besonders berühmt ist der Mainzer Landfrieden von 1235. Abgeschlossen wurde diese Reihe von Gesetzen erst durch den sog. ewigen Landfrieden von 1495. Alle diese Gesetze verlangten von den örtlichen Obrigkeiten ein energisches Vorgehen gegen Landfriedensbrecher aller Art, gegen Straßenräuber, Mörder, Frauenschänder und andere Übeltäter. Das aber hätte im Wege des bisherigen Strafverfahrens niemals geschehen können. Die Obrigkeit mußte vielmehr nun von Amtswegen eingreifen. Sie mußte deshalb auch von Amtswegen den Sachverhalt erforschen (inquirere) und dann, wenn sich der Verdacht bestätigt hatte, den Verbrecher der Strafe zuführen, ohne Rücksicht darauf, ob ein Verletzter Klage erhoben hatte oder nicht. Anstelle des bisherigen Verfahrens auf Klage des Verletzten trat nun das Verfahren auf Amtsermittlung, oder wie man auch sagt, der Inquisitionsprozeß.

Nun war natürlich auch das formelle Beweisverfahren des bisherigen Rechts nicht mehr brauchbar; es mußte vielmehr jedes Mittel recht sein, um den wahren Sachverhalt zu erforschen. Man vernahm jetzt vor allem Zeugen, verhörte den Beschuldigten, versuchte ihn zum Geständnis zu bringen und griff, wenn dies nicht ohne weiteres gelang, auch zu schärferen Mitteln. So kam man auch zur Folter oder Tortur im Strafverfahren. Man suchte im gegebenen Falle das erforderliche Geständnis durch körperliche Qualen zu erzwingen.

Dieser Gerichtsbrauch entstand schon im 13. Jahrhundert und wurde dann auch gesetzlich festgelegt. Der Sachsenspiegel (um 1230) kennt die Folter noch nicht, wohl aber das etwa gleichzeitige Recht von Wiener Neustadt (1220—1230) und auch das aus derselben Zeit (1235) stammende Recht von Geldern. Ebenso kennt die Folter schon der in der zweiten Hälfte des 13. Jahrhunderts verfaßte Schwabenspiegel. So fand diese furchtbare Einrichtung, wie überall im Abendland, auch in Deutschland Eingang, obwohl auch hier mancherlei Bedenken dagegen geäußert wurden.

Man hatte bisher immer angenommen, daß die Anwendung der Folter in Deutschland auf das Beispiel der damaligen kirchlichen Ketzerprozesse (Inquisitionsprozesse) zurückzuführen sei. Die Kirche fühlte sich in jener Zeit durch die immer mehr um sich greifenden Ketzereien, namentlich in den romanischen Ländern, in ihrem Bestand ernstlich bedroht und hatte daher, wenn auch erst nach einigem Zögern, die Folter auch in den Ketzerprozessen angewandt, und zwar zur Erzwingung von Geständnissen, zur Ermittlung von Mitschuldigen, ja sogar gegen bloße

Zeugen (seit Innozenz IV., 1252). Sie war dabei dem Brauch der nach römischem Recht verfahrenen weltlichen Gerichte Italiens gefolgt. Es entsprach das aber u. a. auch der Lehre des hl. Thomas, der dem Beschuldigten zur Pflicht machte, die Wahrheit zu sagen, und bei ihm ein Recht auf wahrheitswidriges Abstreiten nicht anerkannte (S. theol. 2 II 69, 1). Da nun diese Ketzerprozesse z. T. auch nach Deutschland hinüberspielen, meinte man, daß sie der Anlaß für die Einführung der Folter in Deutschland gewesen seien. Neuerdings hat namentlich Eberhard Schmidt die Richtigkeit dieser Ansicht bestritten. Er ist der Ansicht, daß sich die Einführung der Folter ohne Rücksicht auf fremde Beispiele ohne weiteres aus dem Amtsverfahren gegen das Landfriedensbrechertum ergeben habe. Auch wenn die Ketzerprozesse nicht gewesen wären, hätte man die Folter in Deutschland doch eingeführt. Die Wahrheit dürfte wohl in der Mitte liegen. Das neue Verfahren legte gewiß die Anwendung der Tortur nahe, aber das böse Beispiel des römischen Rechts und seiner Anwendung durch die damaligen kirchlichen Instanzen hat sicher erheblich mitgewirkt. Stammt doch das Wort „Folter“ selbst aus dem Lateinischen (von *poledrum* = Pferdchen-Marterinstrument). Auch ist zu beachten, daß das erste größere Rechtsbuch, das die Folter kennt, der Schwabenspiegel, im Gegensatz zum Sachsenspiegel stark unter kurialen Einflüssen steht.

Nachdem so die Folter in Deutschland einmal heimisch geworden war, wurde sie in immer steigendem Maße und immer schonungsloser angewandt. Im 14. und 15. Jahrhundert finden wir sie überall. Die Richter, die sie zur Anwendung brachten, waren vielfach ganz ungebildet und charakterlich recht bedenkliche Menschen. Wie das Amt des Henkers, so galt auch das Amt des Strafrichters als verrufen. Daher fanden sich nur minderwertige Personen für derartige Aufgaben. Die Gesetzgebung kümmerte sich zunächst um diese Dinge wenig und gab keine Anweisungen, wie im einzelnen zu verfahren war. Eine Rechtswissenschaft, wie sie z. B. in Italien bestand und dort regelnd eingreifen konnte, gab es in Deutschland noch nicht. So macht sich denn gegen Ende des Mittelalters in diesem Verfahren die entsetzlichste Willkür breit. Es mehrten sich denn auch gegen Ende des 15. Jahrhunderts die Klagen gegen die ganz verwahrloste Kriminaljustiz, so daß sie schließlich von der öffentlichen Gewalt nicht mehr überhört werden konnten. Namentlich auf den Reichstagen von Lindau (1496) und von Freiburg i. Br. (1497/8) wurde darüber verhandelt. Auch versuchten verschiedene Territorien wenigstens für ihren Bereich im Wege der Gesetzgebung Abhilfe zu schaffen. Einem kleinen mitteldeutschen Staat gelang dies auch vortrefflich, nämlich dem Bistum Bamberg. Der damalige Landhofmeister des Bischofs, Freiherr Johann von Schwarzenberg — zwar kein zünftiger Jurist, wohl aber ein hochgebildeter, namentlich an Ciceros Pflichtenlehre geschulter Mann —, konnte schon 1506 für seinen Bereich die berühmte

Bamberger Halsgerichtsordnung (*Constitutio Criminalis Bambergensis*, C.C.B.) schaffen, die wegen ihrer anerkannten Vorzüge bald auch in andern deutschen Territorien eingeführt oder jedenfalls befolgt wurde. Ihr Hauptzweck war, im Strafrecht und Strafverfahren, namentlich auch bei der Anwendung der Folter, der Willkür einen Riegel vorzuschieben. Kurz darauf griff das Reich selbst ein. Auf Grund der Vorarbeiten Schwarzenbergs wurde 1521 auf dem bekannten Lutherreichstag von Worms ein erster, sich an das Bamberger Gesetz anlehrender Entwurf für eine umfassende Reichsstrafgesetzgebung vorgelegt und, mehrfach umgearbeitet, nach Überwindung mannigfacher Schwierigkeiten — allerdings erst nach Schwarzenbergs Tod (1528) — auf dem Reichstag von Regensburg 1532 als *Peinliche Gerichtsordnung Karls V. oder Constitutio Criminalis Carolina* (C.C.C.) in deutscher Sprache zum Reichsgesetz erhoben.

Die Arbeiten Schwarzenbergs und seiner Gehilfen fußten auf den Ergebnissen der bis dahin in Deutschland ziemlich unbekannt gebliebenen italienischen Rechtswissenschaft, so wie sie seit dem 12. Jahrhundert vor allem in Bologna gepflegt worden war. Das Neue in dieser Gesetzgebung bestand darin, daß sie in Deutschland erstmals den Versuch machte, den Verbrechensbegriff klar zu umreißen, daß sie das Problem der Schuld und überhaupt der strafrechtlichen Verantwortlichkeit eingehend erörterte und auch sonst eine ganze Reihe von sog. allgemeinen Lehren, wie die von der Bestrafung des Versuchs, die Lehre von der Mittäterschaft u. a., sorgfältig zu behandeln bestrebt war.

Vor allem aber suchte sie Ordnung in das Strafverfahren zu bringen und auf diesem Gebiet der herrschenden furchtbaren Willkür ein Ende zu machen. Dabei waren namentlich zwei Fragen zu beantworten: Wann darf zur peinlichen Strafe verurteilt werden und wann darf man zur Überführung des leugnenden Angeklagten zur Folter schreiten? Denn die Folter glaubte man trotz aller Mißbräuche, die mit ihr getrieben wurden, nicht entbehren zu können, obwohl sich auch damals wieder gewichtige Stimmen gegen sie erhoben hatten, wie die des spanischen Philosophen und Humanisten Juan Luis Vives (1492—1540), der die Tortur als ein ganz widerchristliches Mittel brandmarkte. Nach der C.C.C. durfte eine Verurteilung zu peinlicher Strafe nur dann erfolgen, wenn die Täterschaft des Beschuldigten durch mindestens zwei einwandfreie unmittelbare Tatzeugen bewiesen war oder der Beschuldigte ein Geständnis abgelegt hatte. Indizien also, d. h. Tatsachen, aus denen die Täterschaft des Beschuldigten nur mittelbar zu folgern war, reichten niemals zur Verurteilung aus. Waren nun die beiden unmittelbaren Tatzeugen nicht vorhanden und legte der Beschuldigte freiwillig kein Geständnis ab, so konnte dieses mit Hilfe der Folter erzwungen werden. Aber die Folter, die sog. peinliche Frage, durfte nicht willkürlich erfolgen, sondern war an genau geregelte gesetzliche Voraussetzungen ge-

bunden. Abgesehen von verdächtigem, landfremdem Gesindel, mit dem auch die C.C.C. wenig Umstände machte, durfte nur dann gefoltert werden, wenn eine sog. „genugsame oder redliche Anzeige“ vorlag, d. h. wenn das bisherige Ermittlungsverfahren so starke Verdachtsgründe gegen den Beschuldigten ergeben hatte, daß eigentlich nach heutiger Auffassung an der Täterschaft und Schuld des Angeklagten nicht mehr zu zweifeln war. Eine solche „redliche Anzeige“ lag dann vor, wenn wenigstens ein unmittelbarer Tatzeuge vorhanden war oder Indizien im obigen Sinn vorlagen, die den Beschuldigten besonders stark belasteten. Insofern durften Indizien benutzt werden. Sie genügten nie zur Verurteilung, wohl aber zur Folterung.

Die Obrigkeit hatte daher zunächst nach „Annehmen“, d. h. Verhaftung des Verdächtigen, diesen zu hören und im Falle seines Leugnens weitere Ermittlungen anzustellen, durch Abhören von Zeugen, Vernehmung von Sachverständigen (Ärzten, Hebammen usw.) und Einnahme des Augenscheins. War das geschehen, so war zu prüfen, ob das Ergebnis dieser Beweisaufnahme die Annahme einer „redlichen Anzeige“ rechtfertigen konnte. Hierbei hatte sich das Gericht an eingehende gesetzliche Vorschriften für die Beurteilung der einzelnen Indizien zu halten. Da gab es Indizien, die für alle Arten von Straftaten galten (*indicia generalia*), wie z. B. Umgang mit anderen notorischen Verbrechern oder Wohnen in Verbrecherquartieren, und Indizien, die nur bei einzelnen bestimmten Missetaten zu finden waren (*indicia specialia*), wie z. B. der Besitz des gestohlenen Gutes oder verdächtige Beziehungen des Beschuldigten zum Tatort eines Mordes. Manche Indizien (*indicia proxima*) reichten einzeln für sich allein aus, um eine „redliche Anzeige“ zu begründen, von andern (*indicia remota*) mußten erst mehrere zusammenkommen, um einen hinreichenden Verdacht zu ergeben. Schien nun nach den Ermittlungen eine „redliche Anzeige“ vorzuliegen, so wurde der Beschuldigte dazu gehört und aufgefordert, sich zu verteidigen, namentlich seine Entschuldigungsgründe vorzubringen. Die Annahme eines Verteidigers war ihm dabei gestattet. Über sein Vorbringen wurden dann im gegebenen Falle weitere Beweise erhoben. Führte diese erneute Beweiserhebung nicht zur Beseitigung des Verdachts, so durfte man endlich der peinlichen Frage nähertreten. Es wurde auf sie durch ein Zwischenurteil erkannt, aber erst, wenn man vorher noch den Rat der Rechtsverständigen, d. h. eines mit Juristen besetzten Oberhofs, Schöppenstuhl, oder einer Juristenfakultät eingeholt hatte. Erst dann wurde nach vorheriger Androhung zur Vollstreckung der Tortur geschritten. Über Art und Maß entschied der örtliche Gerichtsbrauch. Führte die Folter zu keinem Geständnis, so mußte der Beschuldigte ledig gesprochen werden. Führte sie zu einem Geständnis, einem sog. „urgicht“, dann war die Grundlage für ein verurteilendes Erkenntnis gegeben. Aber dieses durfte gleichwohl noch nicht sofort erfolgen. Zu-

nächst mußte der Beschuldigte sein Geständnis nochmals außerhalb der Folterkammer wiederholen (ratifizieren). Dann war er nochmals ganz eingehend über den Hergang der Tat zu vernehmen. Insbesondere sollte er dabei über Dinge verhört werden, die nur der wirkliche Täter wissen konnte. Über die von dem Beschuldigten vorgebrachten Angaben war, wenn nötig, nochmals Beweis zu erheben, d. h. das „urgicht“ war so zu verifizieren. Dann erst durfte das Urteil gesprochen werden. Man kann nicht leugnen, daß alle diese eingehenden Vorschriften wohl in der Lage waren, Fehlsprüche nach Möglichkeit zu verhindern.

Aber die Verfasser der C.C.C. waren sich auch darüber klar, daß die besten Gesetze nichts nützen, wenn ungeeignete Richter sie handhaben. Und in dieser Hinsicht sah es damals noch immer sehr schlimm aus. Die Verwilderung und Verwahrlosung der damaligen Kriminaljustiz war hauptsächlich darauf zurückzuführen, daß die an sich schon verachteten Strafrichterposten, wie schon bemerkt, meist von ganz ungebildeten und auch sittlich anrüchigen Personen verwaltet wurden, die zudem oft der Bestechung zugänglich waren. Das hatte gerade zu der entsetzlichen Willkür und Grausamkeit geführt. Das Richteramt kann nur von einem wissenschaftlich geschulten, mit seinem Berufe verwachsenen und vor allem sittlich laueren Mann gut verwaltet werden. Dessen sollte man sich auch heute wieder erinnern, wo man in manchen Gegenden Deutschlands wieder sog. Volksrichter walten läßt. Auch am Ende des Mittelalters hatten gerade solche Volksrichter das ganze Elend heraufbeschworen. Die Schwarzenbergsche Gesetzgebung suchte auch hier Besserung zu schaffen. Das Strafrichteramt mit seiner hohen Verantwortung sollte wieder ein Ehrenamt werden. Nur die Besten sollten es bekommen. Diese sollten mit Behutsamkeit vorgehen, immer ihre Verantwortung vor Augen haben und eingedenk sein, daß sie mit ihrer Seele Seligkeit für ihren Spruch zu haften hätten. Schließlich aber sollten den üblichen Laienrichtern alle wichtigen Entscheidungen abgenommen und den Juristen, den Rechtsverständigen an den Oberhöfen und Juristenfakultäten übertragen werden, besonders auch die Entscheidung, ob die Folter angewendet werden durfte oder nicht.

Es wurde schon gesagt, daß die C.C.C. nur unter großen Widerständen 1532 Gesetz geworden ist. Namentlich die Reichsstädte hatten sich dagegen gestellt. Sie waren der Ansicht, die C.C.C. nehme viel zuviel Rücksicht auf die Verbrecher und mache eine wirksame Bekämpfung des Verbrechertums unmöglich. Sie verlangten Beibehaltung des bisherigen summarischen Verfahrens, da sie sonst des überhandnehmenden Verbrechertums nicht Herr werden zu können glaubten. Sie wollten an dem Grundsatz des „kurzen Prozesses“ festhalten, in dem die rücksichtslose Anwendung der Folter eine besondere Rolle gespielt hatte. Gleichwohl wurde die C.C.C. Gesetz.

Nachdem sie der Reichstag verabschiedet hatte, setzten sich ihre

Grundsätze bald überall im Reiche durch. Sie verbreitete sich auch außerhalb der Reichsgrenzen, in der Schweiz, in Preußen, in Schleswig, sogar in Polen. Die Gerichtspraxis, die Gesetzgebung und die nun auch in Deutschland entstehende Strafrechtswissenschaft gingen daran, die Rechtssätze der C.C.C. auszulegen, zu ergänzen und fortzubilden. Eine ganze Reihe von bedeutenden Gelehrten betätigte sich in dieser Richtung, von denen wenigstens der Senior des Leipziger Schöppenstuhls Benedikt Carpzow (1595—1666) genannt sei. Man suchte Grundsätze darüber aufzustellen, bei welchen Vergehen die Folter angewendet werden dürfe, ob bei allen oder nur bei todeswürdigen Verbrechen; man untersuchte, ob man nicht gewisse Klassen der Bevölkerung, ähnlich wie im römischen Recht, namentlich den Adel, die Graduierten, die Geistlichen und höheren Beamten von der Folter ausnehmen müsse; man fragte, wie oft hintereinander man die Folter anwenden dürfe und was mit einem Angeklagten zu geschehen habe, der trotz Folter nicht gestanden hatte, gegen den aber trotzdem weiter dringender Verdacht bestand. So suchte man weiter vorwärts zu kommen.

Dabei blieben aber auch sehr schmerzliche Rückschläge nicht aus. Die vielen Kriege der Zeit, namentlich der Dreißigjährige Krieg, führten zu einer Verwilderung des ganzen Volkes und damit auch der Strafjustiz. Vor allem aber hat im 16., 17. und z. T. auch noch im 18. Jahrhundert der Hexenwahn furchtbares Unheil angerichtet. Die damalige enge und teilweise auch ungesunde Verbindung des Rechtslebens mit der Religion hatte dazu geführt, in jeder Missetat zunächst einmal eine Beleidigung der göttlichen Majestät zu sehen, gegen die ähnlich wie gegen die Beleidigung der irdischen Majestät nicht scharf und rücksichtslos genug vorgegangen werden konnte. Als schwerstes Verbrechen gegen Gott galt aber das Bündnis mit dem Teufel, die Hexerei. Auf Grund des berühmten Hexenhammers (*Malleus maleficarum*) und der ihn billigenden Bulle Innozenz' VIII. (1484) hatte der Kampf gegen die Hexen begonnen und sich wie eine Seuche über Europa und damit auch über Deutschland verbreitet. Die Hexerei gehörte zu den *crimina atrocissima*, bei denen sich die Gerichte oft genug von jeglicher gesetzlichen Schranke auch hinsichtlich der Anwendung der Folter freimachten. Diese wurde rücksichtslos angewandt, und so sind in der Tat unzählige Menschen völlig unschuldig auf den Scheiterhaufen gekommen. Man kann sich kaum vorstellen, welche unsinnigen Geständnisse damals aus den Beschuldigten mit Hilfe der Folter erpreßt wurden. Dem Übel war mit Vernunft nicht beizukommen. Jeder, der dagegen anging, lief selbst Gefahr, in ein Verfahren verstrickt zu werden. Daher mußte Friedrich von Spee 1632 und 1634 seine berühmte „*Cautio criminalis*“ anonym erscheinen lassen. Erst mit der Aufklärung in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts nahm der Wahn ein Ende.

Die Aufklärung, die überhaupt eine gänzliche Umwandlung der Kri-

minaljustiz herbeiführte, machte endlich auch der Folter ein Ende. Zuerst hatte in Deutschland der hallische Professor Christian Thomasius 1705 wieder einmal seine Stimme dagegen erhoben. Dann war ihm in der Mitte des Jahrhunderts Voltaire gefolgt. Schließlich ließ 1764 der Italiener Beccaria sein berühmtes Buch über Verbrechen und Strafen erscheinen, in dem er u. a. auch die immer noch übliche Anwendung der Folter scharf verurteilte. Alle diese Stimmen forderten vom Gesetzgeber die Abschaffung dieser Einrichtung. Manche Gelehrte der Zeit hielten die Verwendung derartiger Rechtseinrichtungen wie die Folter als der Vernunft widersprechend schon ohne weiteres nach dem Naturrecht für unzulässig. An diesen Stimmen konnte auch die Staatsgewalt auf die Dauer nicht vorübergehen. Langsam wurde die Folter abgeschafft. Voran ging hier das Königreich Preußen, und zwar schon zu einer Zeit, als die bedeutendsten einschlägigen Schriften Voltaires und Beccarias noch nicht erschienen waren. Der Ruhm, den ersten Schritt getan zu haben, gebührt Friedrich II. Schon wenige Tage nach seinem Regierungsantritt schaffte er durch Königliche Order vom 3. Juni 1740 die Folter in seinen Staaten für die meisten Fälle ab. Die völlige Aufhebung wurde bald darauf verfügt. Allmählich folgten dann auch die Nachbarstaaten, so 1776 Österreich, das sie in seiner Theresiana von 1768 noch beibehalten hatte, 1770 Mecklenburg und Sachsen, 1779 die Pfalz, 1806 Bayern und Württemberg. In Frankreich, dessen Kriminaljustiz im 18. Jahrhundert noch besonders grausam und willkürlich gewesen war, räumte die Gesetzgebung der Revolution mit der Tortur auf. Einige Staaten zögerten sehr lange, besonders das Königreich Hannover. Hier hatte die französisch-westfälische Zwischenregierung die Folter schon abgeschafft; gleichwohl führte sie 1814 die aus England zurückgekehrte hannoversche Regierung wieder ein, bis sie sich — erst 1822 — zur endgültigen Beseitigung bequeme. Noch später wurde sie in Gotha (1828) beseitigt. In Baden verschwanden die letzten Reste erst 1831. Außerhalb Deutschlands haben einige Schweizer Kantone bis zur Mitte des 19. Jahrhunderts an der Folter festgehalten¹.

Dieses lange Zögern vieler Regierungen ist nicht immer auf Böswilligkeit, Grausamkeit oder Rückständigkeit zurückzuführen. Die Aufhebung der Folter brachte zunächst vielfach erhebliche Verwirrung in das Strafrechtswesen. Der damalige Strafprozeß beruhte nämlich auf einem mehr oder minder formalen Beweissystem. Es durfte nur verurteilt werden,

¹ So die kontinentale Entwicklung. In England hatte man dagegen — von politischen Sachen abgesehen — an dem altgermanischen Verfahren festgehalten, in dem auch in Strafsachen eine Verfolgung nur auf Klage des Verletzten stattfand. Daher gab es dort auch keine Folter im obigen Sinne. Doch mußte sich der Beschuldigte, wenn er nicht gestehen wollte, zu seiner Entlastung auf den Spruch einer Geschworenenbank berufen und konnte, falls er dies ablehnte, auch durch körperliche Qualen (*peine forte et dure*) dazu gezwungen werden (bis 1772).

wenn mindestens zwei unmittelbare Tatzeugen vorhanden waren oder der Beschuldigte gestand. Da nun zwei unmittelbare Tatzeugen selten vorhanden waren, kam es in der Regel auf das Geständnis des Beschuldigten an. Wenn man aber ein solches nicht mehr erzwingen konnte, so hätte man die meisten Verbrecher auch bei dringendstem Tatverdacht freisprechen müssen. Da das nicht anging, kam man zu allerhand bedenklichen, widerspruchsvollen und auch sittlich kaum einwandfreien Maßnahmen. Man erzwang zwar kein Geständnis mehr mit der Folter, aber man bestrafte nun den Beschuldigten dafür, daß er nach der Meinung des Gerichts gelogen und so seine Wahrheitspflicht gegenüber dem Gericht verletzt hatte (sog. Lügen- oder Ungehorsamsstrafen), was natürlich nur eine andere Art der Folter war. Oder man verhängte, wenn kein Geständnis zu erzielen war, eine geringere Strafe als sog. Verdachtsstrafe. So verfuhrten 1805 Preußen, 1806 Bayern und 1822 auch Hannover. Aber das waren natürlich alles widerspruchsvolle Maßnahmen. Der einzig richtige Weg wäre gewesen, das bisherige formale Beweissystem abzuschaffen, den Richter von allen gesetzlichen Beweisregeln zu befreien und ihm das Recht zur freien Beweiswürdigung einzuräumen, so daß er ganz nach freier innerer Überzeugung den Angeklagten schuldig oder freisprechen konnte. Aber man scheute sich vorläufig noch, den Richter mit einer solchen Verantwortung zu belasten.

Dann aber wurden, zunächst in Frankreich und später auch in Deutschland, die Schwurgerichte eingeführt. Den Geschworenen konnte man die Beobachtung strenger Beweisregeln nicht zumuten; sie konnten nur nach ihrer freien Überzeugung urteilen, mußten also das Recht der freien Beweiswürdigung erhalten. In der Folge konnte man dieses Recht dann auch den rechtsgelehrten Richtern nicht mehr versagen. Und so fielen denn endlich in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts alle die Überbleibsel, die in der Vergangenheit noch mit der Folter in Verbindung gestanden hatten. Da man ferner das gerichtliche Verfahren mit allen möglichen Sicherungen, wie Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Verhandlungen, Unabsetzbarkeit der Richter usw. umgab, so kam es im Gerichtswesen selbst nicht mehr zu Rückschlägen. Anders dagegen ist es bei der Polizei gewesen, bei der derartige Sicherungen nicht vorhanden waren.

Daß sie auch hier in ausreichendem Maße eingebaut werden, ist eine Forderung und Aufgabe der Zeit, wenn so empörende Rückfälle in die Barbarei, wie sie im „Dritten Reich“ zu verzeichnen waren, wirksam verhindert werden sollen. Ob es gelingt, diese Aufgabe befriedigend zu lösen, wird die Zukunft lehren. Jedenfalls ist größte Vorsicht und Wachsamkeit am Platz, zumal wenn die Gefahr droht, daß politische Macht zur Willkürherrschaft entartet und in der Furcht für ihren Bestand zu solch ungesetzlichen und unmenschlichen Mitteln greift.