

Täter – Opfer – Gesellschaft

Ethische Anmerkungen zur Theorie des Strafens

Die Fragen nach dem Sinn von Strafe enthalten über das Interesse an dem empirisch meßbaren Erfolg hinaus eine eminent ethische Dimension: Paßt das Verständnis von Strafe, das im Rechtsstaat die Begründung für ihre Verhängung darstellt, zu dem Menschenbild, das wir ansonsten als Maßstab an den Rechtsstaat und seine institutionellen Regelungen anlegen? Was kann, darf oder soll der Rechtsstaat mit Menschen machen, die sich normwidrig verhalten? Wie wird der Staat den Opfern von Straftaten gerecht? Haben sie ein Recht auf die Bestrafung der Täter? Wie ist das berechnigte Interesse der Gesellschaft im Zusammenhang von Rechtsverletzung und Bestrafung zu bestimmen?

Eines ist schnell einsehbar: Wenn Strafe, und das ist ihre erste und allgemeinste Definition, die bewußte Zufügung eines Übels als Reaktion auf eine mißbilligte Handlung ist¹, dann bedarf dieses Vorgehen unbedingt einer ethischen Rechtfertigung. Die unterschiedlichen Strafrechtstheorien versuchen, sie zu geben, und sollen im folgenden auf ihre Stichhaltigkeit und ihren inneren Zusammenhang hin diskutiert werden.

Grundsätzlich gilt für den Staat als Sanktionierer mißbilligter Handlungen der § 1 des Strafgesetzbuches: „nulla poena sine lege – keine Strafe ohne Gesetz“, der Rechtssicherheit durch die Vorschrift verleiht, daß ein Mensch nur dann staatlicherseits strafbar wird, wenn er gegen ein ausdrückliches, geschriebenes Gesetz verstoßen hat, das zum Zeitpunkt der Tat schon in Kraft getreten war. Damit wird auch klar, daß das Strafrecht nicht einfach identisch ist mit dem Ethos einer Gesellschaft. Andererseits dürfen legitimerweise nur solche Taten bestraft werden, die auch ethisch zu mißbilligen sind. Die Rechtsordnung beschränkt sich darauf, „die Mindestbedingungen eines geordneten sozialen Zusammenlebens, nicht die vielleicht wünschbaren Maximalbedingungen rechtsverbindlich festzulegen. Sie ist ... ‚ethisches Minimum‘.“²

Zudem geht es nur um das Verhalten, nicht aber um die Gesinnung eines Menschen. Würde der Staat den Zugriff auf die Gesinnung seiner Mitglieder beanspruchen, wäre er totalitär und widerspräche damit grundlegenden Menschenrechten.

Am Anfang muß jedoch die Frage stehen, ob im Fall staatlicherseits mißbilligter Handlungen, d. h. von Rechtsübertretungen, überhaupt im eigentlichen Sinn des Wortes von „Schuld“ gesprochen werden kann.

Schuld als Voraussetzung für Strafe

Die staatlich sanktionierte Reaktion auf die Täterhandlung in Form von Strafe trifft nur dann den Richtigen, wenn der Täter im eigentlichen Sinn des Wortes auch für seine Tat verantwortlich gemacht werden kann, die Tat also seinem freien Willen entsprungen ist. Der Grundsatz „nulla poena sine lege“ ist somit durch das Prinzip „nulla poena sine culpa – keine Strafe ohne Schuld“ zu ergänzen. Wer nicht selbstmächtig handelt, kann weder im ethischen noch im strafrechtlichen Sinn für seine Tat zur Verantwortung gezogen werden.

Die Humanwissenschaften, die auch im Strafprozeß eine Rolle spielen, wenn sie die Persönlichkeit und die Lebensumstände des Täters analysieren, fokussieren ihren Blick jedoch gerade auf die Einschränkungen und Begrenztheiten menschlicher Freiheit, auf die Determiniertheiten des Menschen und damit auch die Grenzen seiner Schuldfähigkeit. Sie weisen auf, daß Freiheit und Bewußtsein als Voraussetzung für freie Entscheidung auf vielerlei Weise eingeschränkt oder aufgehoben sein können: so weit eingeschränkt, daß ihm auch eine schwere Straftat nicht „zugerechnet“ werden kann; anlagebedingt (psychische Defizite), erziehungsbedingt oder aufgrund mangelnder Reife kann jemand so in seiner Persönlichkeit beschädigt sein, daß er beispielsweise nur schwer oder kaum in der Lage ist, Konflikte auf einem anderen Wege als dem der Gewalt zu „lösen“; situationsbedingt kann die menschliche Zurechnungsfähigkeit zum Beispiel durch Alkohol oder Drogen so weit eingeschränkt sein, daß ihm auch eine schwere Straftat nicht „zugerechnet“ werden kann; zudem kann seine soziale Lage ihn in eine solch verzweifelte Situation gebracht haben, daß er keinen anderen Weg als den der Straftat gesehen hat. In der Regel werden drei Grundformen der Determination benannt, unter welche die genannten subsumiert werden können: die biologische, die psychische und die soziale³.

Opfer von Gewalt werden sich dagegen wehren, Täter durch solche Erklärungen so weit zu entschulden, daß am Ende jede Verantwortlichkeit „wegerklärt“ ist und die Opfer am Ende wieder wehrlos und allein, d.h. ohne die Unterstützung der Gesellschaft, vor dem Täter und dem Verbrechen stehen⁴.

Die Grundfrage jeder Straftheorie ist somit die fundamentalanthropologische nach der Freiheit des Menschen einerseits und den Bedingtheiten seines Entscheidens und Handelns andererseits sowie, daraus folgend, nach der Verantwortlichkeit für sein Tun. Aristoteles geht davon aus, daß der Mensch verantwortliche Ursache seiner Handlungen ist⁵, und auch für Thomas von Aquin war klar, daß es gerade das Wesen des Menschen ausmacht, daß er „Ausgangspunkt seiner Werke ist, freien Willen hat und Gewalt über seine Werke“⁶. War es das philosophische Programm der Neuzeit, den Menschen denkend-aufklärerisch und in der Folge auch politisch aus seiner „selbstverschuldeten Unmündigkeit“ (Immanuel Kant) zu befreien, und auch auf der politischen Bühne zu zeigen, daß Freiheit nicht

staats- und religionsgefährdend ist, sondern sowohl den humanen Staat als auch Glauben und Religion in Wahrheit erst ermöglicht, ist es die Ambivalenz des neuzeitlichen Erkenntnisfortschritts, daß dort, wo Natur- und Humanwissenschaften auf der Basis der Forschungsfreiheit an Einfluß gewinnen, die freiheitseinschränkenden Seiten des Menschen verstärkt in den Blick kommen und die Frage, ob der Mensch frei ist, manches Mal schon negativ vorentschieden zu sein scheint. Ist der Mensch wirklich frei oder bleibt er doch mit seinen Entscheidungen im Gefängnis der kausalen Determinationen gefangen?

Freiheit und Determination stehen nun aber nicht in einem kontradiktorischen Verhältnis zueinander, da sie keinen Gegensatz bilden, dessen beide Seiten auf derselben Ebene liegen und einander gegenübergestellt werden können. Obgleich sie unterschiedliche Weisen der Realisierung menschlicher Handlungsmöglichkeiten sind, kann ihr Verhältnis nur in einem transzendentalphilosophischen Sinn adäquat dargestellt werden: Die notwendig vorausgesetzte Denkmöglichkeit von Freiheit bildet die unabdingbare Voraussetzung dafür, daß der Mensch sich seiner empirisch-praktisch erfahrbaren Determination bewußt wird und damit wiederum die Möglichkeit erhält, diese in kritischer Reflexion zu übersteigen. Frei sein heißt für das menschliche Subjekt, sich „innerhalb eines durchgängig determinierenden Systems ... zu eben diesem System ins Verhältnis zu setzen“⁷, es damit nicht einfach als freiheitsvernichtendes Schicksal hinzunehmen, sondern es schon dadurch zu relativieren, daß sich das Subjekt zu ihm ins Verhältnis setzt. Sein Menschsein besteht gerade darin, sich der Determinationen bewußt zu werden, Stellung zu ihnen beziehen und nach Erweiterungsmöglichkeiten der Spielräume seiner Handlungsfreiheit suchen zu können. „Kurz, es steht nicht in meiner Gewalt, einen bestimmten Trieb zu empfinden oder nicht; aber es steht in meiner Gewalt ihn zu befriedigen oder nicht“, so Johann Gottlieb Fichte in seiner „Sittenlehre“⁸.

Die biologischen, biographischen, psychischen und intellektuellen Determinanten des Menschen und vieles mehr, was ihn bestimmt – und begrenzt –, sind kein Widerspruch zur Freiheit des Menschen, sondern machen gerade seine geschichtliche Identität aus. Subjekt und damit im eigentlichen Sinn Handelnder wird der Mensch dadurch, daß er sich in ein Verhältnis setzt zu seinen Prägungen, affirmativ oder sie relativierend zu ihnen Stellung nimmt und so sein Menschsein, seine Freiheit realisiert. Wenn der Mensch in dieser Weise seiner Handlung durch seinen Willen seinen Stempel aufzudrücken vermag, kann seine Handlung ihm auch als Verantwortlichem zugeschrieben werden.

Strafe kann unter Umständen ein Element auf dem Weg sein, der den Täter zu einem bewußteren Vollzug seiner Freiheit führt, der vielfach behindert sein kann. Sie kann den Entschluß verstärken, daß er sich seiner Freiheit verantwortlich bedient und an seinen faktischen Defiziten arbeitet. Das Festhalten an der grundsätzlichen Rechtfertigung von Strafe ist jedenfalls die Anerkennung der prinzi-

piellen Verantwortung des Menschen für seine Tat und somit im letzten die Bestätigung seiner Freiheit als menschliches Subjekt und seiner Menschenwürde. Jede Strafe muß damit aber auch – bezüglich des Strafmaßes sowie bezüglich der Art und Weise des Strafvollzugs – genau dem Anspruch gerecht werden, daß der Täter zu einer aktiv gestaltenden Stellungnahme zur eigenen Geschichte und Prärgung findet: Sie darf nicht zerstörerisch wirken, sondern hat das Subjektsein und die Würde des Täters zu schützen, ihn möglicherweise gerade durch die Bewußtmachung der Verantwortung für sein Tun als Subjekt zu stärken. Zudem sind bei ihrer Verhängung die unter Umständen verminderte Schuldfähigkeit des Täters zum Zeitpunkt der Tat angemessen zu berücksichtigen; denn keine Tat ist ohne ihre Genese verstehbar, kein Täter ohne die Wahrnehmung seiner Biographie, ohne daß ihm damit a priori jede Verantwortung für sein Tun genommen wird.

Die klassischen Straftheorien

Seit Platon werden grundsätzlich zwei Arten von Straftheorien unterschieden: die sogenannten absoluten und die relativen oder, mit anderen Worten ausgedrückt, die Retributionstheorie und die Gruppe (im einzelnen noch zu unterscheidender) utilitaristischer Theorien⁹.

1. Im Prinzip geht die *Retributionstheorie* davon aus, daß ein Vergehen einen ursprünglichen Zustand beschädigt und diese Beschädigung wiedergutmacht werden muß. „Absolut“ heißt diese Theorie, weil sie davon ausgeht, daß die Strafe losgelöst (lat. „absolutus“) von irgendwelchen Wirkungen und allein insofern als „gerecht“ verstanden wird, als sie eine angemessene Reaktion des Staates auf die normverletzende Tat ist. Die Strafe ist dann keine Sanktion, die bezogen auf Täter, Opfer oder Gesellschaft etwas erreichen will, sondern dient – auch in ihrer Höhe – allein dem Ausgleich des entstandenen Übels.

In diesem Sinn lehnt auch Kant, ausgehend vom Gedanken der Selbstzwecklichkeit des Menschen, jede utilitaristische Interpretation des Strafrechts ab und stellt fest:

„Richterliche Strafe (poena forensis) ... kann niemals bloß als Mittel, ein anderes Gute zu befördern, für den Verbrecher selbst, oder für die bürgerliche Gesellschaft, sondern muß jederzeit nur darum wider ihn verhängt werden, weil er verbrochen hat; denn der Mensch kann nie bloß als Mittel zu den Absichten eines anderen gehandhabt und unter die Gegenstände des Sachenrechts gemengt werden, wovider ihn seine angeborne Persönlichkeit schützt, ob er gleich die bürgerliche einzubüßen gar wohl verurteilt werden kann. Er muß vorher s t r a f b a r befunden sein, ehe noch daran gedacht wird, aus dieser Strafe einigen Nutzen für ihn selbst oder seine Mitbürger zu ziehen.“

Kant wehrt sich, mit polemischem Einschlag, gegen jede utilitaristische Auslegung des Strafrechts und hält mit pointiert überspitzenden Worten daran fest, daß Strafe ein unbedingtes, von keinem Zweck abhängiges Gebot sei:

„Das Strafgesetz ist ein kategorischer Imperativ, und, wehe dem! welcher die Schlangenwindungen der Glückseligkeitslehre durchkriecht, um etwas aufzufinden, was durch den Vorteil, den es verspricht, ihn von der Strafe, oder auch nur einem Grade derselben entbinde, nach dem pharisäischen Wahlspruch: ‚es ist besser, daß e i n Mensch sterbe, als daß das ganze Volk verderbe‘; denn, wenn die Gerechtigkeit untergeht, so hat es keinen Wert mehr, daß Menschen auf Erden leben.“¹⁰

Er etabliert mit der Einführung der Begründung der Strafgerechtigkeit als kategorischem Imperativ ein Strafverständnis, das davon ausgeht, daß eine Strafe allein (!) als Folge der Übertretung öffentlicher Gesetze zu verhängen ist.

Für den christlichen Theologen klingt in manchen Ausfaltungen dieser Strafstheorie der Sühnegeranke mit, der zum Teil bis heute explizit in die Strafforderungen von Verfahrensbeteiligten (Staatsanwälte, Nebenkläger) und Strafbegründungen von Gerichten einbezogen wird. Offensichtlich kommt – und das ist für den weiteren Verlauf dieser Untersuchung nicht unwichtig – dieses Verständnis dem Opferwunsch auf Bestrafung des Täters häufig sehr nahe und wird wohl auch deshalb immer wieder in Strafprozessen von seiten der Nebenkläger (Opfer-Anwalt) als Argument für eine entsprechend harte Bestrafung des Täters benutzt. Der Täter soll mit dem ihm auferlegten Leid (z. B. einer Gefängnisstrafe) den durch die Straftat entstandenen Schaden ideell wiedergutmachen, „heilen“. Leid soll durch Leiden geheilt werden. Es stellt sich die Frage, ob hier Relikte christlich-religiösen Gedankenguts oder unreligiöse Vorstellungen in der Strafstheorie durchscheinen und die Strafbegründung der Retributionstheorie von theologischer Seite unter Umständen Unterstützung findet.

Sühne im theologischen Sinn meint eine Versöhnungsleistung, die angesichts einer sündhaften Tat beziehungsweise wegen der sündhaften Grundsituation des Menschen geleistet werden muß. Religionsgeschichtlich fallen vor allem Gebete, Opfer, Waschungen usw. unter die Sühneriten, mit deren Hilfe die als launisch und unberechenbar angesehenen Götter wieder gnädig gestimmt werden sollen:

„Sünde impliziert, nach dem Glauben vieler Völker, eine innere Befleckung, welche, wenn sie nicht durch divinatorisch geoffenbarte Reinigungs-, Sühne- oder Versöhnungsriten, z. T. auch durch Schuldbekennnis und Wiedergutmachung, behoben wird, Unheil wirkt.“¹¹

Das Wort „Sühne“ (griech. ἱλασμός, ἱλαστήριον) wird in den Evangelien des Neuen Testaments überhaupt nicht, in der neutestamentlichen Briefliteratur nur an drei Stellen (Röm 3, 25; 1 Joh 2, 2; 4, 10) benutzt. Allerdings ist die Frage nach Schuld und Vergebung eines der zentralen Themen des Neuen Testaments. Ohne die Schuld zu bagatellisieren gehört es zur zentralen Botschaft in Leben und Verkündigung Jesu, *Tatopfer* zur Vergebung zu motivieren und *Täter* zum Neuanfang zu bewegen¹². Hier liegt offensichtlich das primäre Interesse neutestamentlicher Verkündigung gegenüber den oben zitierten allgemein-religiösen Sühnevorstellungen.

Zentral ist im Neuen Testament die Vergebungsbotschaft Jesu im Kontext der Reich-Gottes-Verkündigung geworden. Mit Jesus ist der Kreislauf von Schuld und Vergeltung durchbrochen. Vergebung wird in Tod und Auferstehung Jesu

zum grundsätzlichen Heilsangebot Gottes für alle Menschen. Die Sühneopfer des Alten Testaments werden durch die Lebenshingabe Jesu, sein „Opfer“, und die gottgeschenkte Auferweckung aufgehoben und abgelöst. Wo der Mensch seinerseits „Sühne“ im Sinn von Wiedergutmachung für begangene Schuld leistet, handelt es sich infolgedessen nicht mehr um ein verdienstvolles Erwerben von Vergebung – sie ist bereits am Kreuz erworben –, sondern jenseits aller Werkgerechtigkeit um ein Zeichen von Glaube, Umkehr und neuer Lebensgestaltung¹³. Schon gar nicht kann eine solche Sühne von außen auferlegt werden; vielmehr entspricht sie der neutestamentlichen Logik nur dann, wenn sie als Ergebnis einer freien Entscheidung, als Dank für die Vergebung geleistet wird.

Die christlich-theologische Rede von Sühne unterscheidet sich somit wesentlich von einem archaischen Sühneverständnis im Zusammenhang von staatlicher Strafverfolgung. Sühne im christlichen Verständnis kann nicht von außen auferlegt werden, sondern ist nach erfolgter Umkehr ein Zeichen für den vollzogenen Neuanfang des Schuldiggewordenen. Strafe als Sühne zu verstehen, widerspricht diesem Verständnis, insbesondere wenn im allgemeinen Sprachgebrauch „Sühne“ nur ein anderes Wort für „Vergeltung“ ist.

Und dennoch nochmals: Die Retributionstheorie kommt dem Opferwunsch auf Bestrafung des Täters wohl am nächsten. Psychologisch gesehen kann das Opfer diese der Tat in ihrer Schwere nachempfundene Strafe auf den ersten Blick am ehesten als Befriedigung seines (verletzten) Gerechtigkeitsgefühls akzeptieren.

2. Zur weiteren Annäherung an diese Frage bedarf es der Hinzuziehung der übrigen, relativen, d. h. auf bestimmte Zwecke bezogenen Strafrechtstheorien. Die *relativen* oder *utilitaristischen Theorien* lassen sich prinzipiell zwei Argumentationsgruppen zuweisen:

2.1 *Strafe als generalpräventive oder Abschreckungsmaßnahme*: Ein so verstandenes Verständnis von Strafe kann zusammengefaßt werden unter der Überschrift „*punitur ne peccetur* – es wird bestraft, damit in Zukunft nicht mehr gesündigt wird“. Hauptvertreter der Theorie der Generalprävention ist neben Thomas Hobbes¹⁴, Cesare Beccaria¹⁵ und Jeremy Bentham¹⁶ Paul Johann Anselm von Feuerbach¹⁷. Feuerbach, der als Begründer der modernen Strafrechtswissenschaft gilt, unterstreicht mit seiner sogenannten „psychologischen Zwangstheorie“ (besser: Theorie des psychologischen Zwangs)¹⁸, daß die Abschreckung dazu dienen kann, dem Verbrechen vorzubeugen. Er stellt sich die Seele des potentiellen Verbrechers als Kampfplatz der Versuchung zwischen den Motiven für und gegen die Ausführung des Verbrechens vor. Durch die Androhung von Strafe müßten nun die widerstrebenden Gefühle so gestärkt werden, daß sie die Oberhand gewinnen und auf diese Weise einen „psychischen Zwang“ zur Tatverhinderung ausüben. Die Höhe der Strafe muß sich folglich an den Folgen der Handlung orientieren:

„Je größer die Gefahr für den rechtlichen Zustand ist, welche die Handlung begründet, desto größer ist die äußere Strafbarkeit, desto größer daher die Strafe.“¹⁹

Auf den ersten Blick scheint diese Theorie sehr einleuchtend, da sie ihre Plausibilität aus der alltäglichen Anschauung schöpft. Jeder weiß aus eigener Erfahrung, daß es Regeln gibt, die er nicht zuletzt deshalb beachtet, weil er bei Nichtbefolgung eine Strafe zu erwarten hat. Dennoch scheint es auch im Bereich der Strafe so etwas wie einen Grenznutzen zu geben. Ein potentieller Täter läßt sich von einem bestimmten Zeitpunkt an nicht mehr von seiner Tat abschrecken, unabhängig davon, ob die Gefängnisstrafe, zum Beispiel für einen Banküberfall, nun fünf, zehn oder mehr Jahre Haft nach sich zieht. Hier setzt auch eines der zentralen kritischen Argumente gegen die Todesstrafe an, die gerade deren Hauptbegründung trifft: die angeblich wirksame Generalprävention. Bis heute ist es nicht gelungen, empirisch nachzuweisen, daß die Todesstrafe wirklich jemanden von seiner Tat abgehalten hat, schon allein deswegen, weil der potentielle Täter nicht mit der Verhängung dieser Strafe bei ihm rechnet, sondern auf Nichtentdeckung hofft. Wäre sich ein Staat zudem der Abschreckungswirkung so sicher, so meint Albert Camus, könne gefragt werden, warum dort, wo die Todesstrafe praktiziert wird, dieses nicht in aller Öffentlichkeit auf den Marktplätzen der Städte geschieht²⁰. Offensichtlich liegen hier Widersprüche zwischen der Begründung der Todesstrafe und der Empirie vor. Die abschreckende Wirkung von Strafe selbst so schwerer Art ist ohne Zweifel begrenzt.

Schwerer wiegt allerdings noch ein anderer Einwand: Darf mit der Bestrafung eines bestimmten Täters das Ziel der Abschreckung anderer potentieller Täter überhaupt legitimerweise verfolgt werden? Wird hier nicht das ansonsten grundlegende ethische Prinzip mißachtet, das in der Neuzeit die Basis für die Begründung ethischer Normen bildet: das Prinzip der Selbstzwecklichkeit jedes menschlichen Individuums²¹? Auch eine Straftheorie muß diesem Anspruch gerecht werden: Kein Mensch, hat er sich auch eines noch so verabscheuungswürdigen Verbrechens schuldig gemacht, darf allein deswegen verurteilt werden, weil an ihm ein Exempel statuiert werden soll, das spätere potentielle Straftäter abschrecken soll.

Ausgeschlossen ist damit allerdings nicht, daß Abschreckung nicht wenigstens auch ein Teil des Strafziels sein kann. Nur darf der Mensch nach Kant niemals „bloß“ als Mittel gebraucht werden. Für den Umgang der Menschen miteinander können in Anlehnung an Überlegungen von Wilhelm Korff drei Grunddeterminanten unterschieden werden. Im Rahmen einer sachhaft-gebrauchenden Komponente darf ein Mensch erstens durchaus legitimerweise unter dem utilitaristischen Aspekt gesehen werden, inwieweit er für andere nützlich ist. Es würde niemandem einfallen zu kritisieren, daß der Feuerwehrmann zunächst in seiner Funktion als der gesehen wird, der mir oder anderen als Lebensretter nützlich ist. Darüber hinaus gibt es zweitens im Miteinander von Menschen eine konkurrierende oder aggressionsspezifische Komponente: Menschen grenzen sich voneinander ab, suchen ihren Selbststand und ihre Eigenwertigkeit und sind bestrebt,

diese auch gegen andere zu sichern. Die dritte Komponente wäre eine fürsorgende, kraft derer „der eine den anderen nicht überspielt, sondern ihn vielmehr in seinem Sein und Seinkönnen um seiner selbst willen annimmt und zustande bringt“²². Mit dieser Unterscheidung wird deutlich, daß es nicht unethisch ist, Strafe *auch* unter dem Aspekt der Abschreckung zu sehen, zumal der Täter nicht willkürlich dazu ausgesucht wird, ein Exempel zu statuieren, sondern bei ihm das Recht angewandt wird, das mit seinen Folgen bereits zum Zeitpunkt der Tat gültig war. Allerdings würde eine Straftheorie, die nur diesen Aspekt der Generalprävention berücksichtigt, zu kurz greifen und grundlegenden ethischen Maßstäben nicht genügen.

2.2 Strafe als spezialpräventive oder Resozialisierungsmaßnahme. Schon Aristoteles meinte: „Die Gesetzgeber suchen die Bürger durch Gewohnheit zu veredeln.“²³ Seiner Meinung nach sind die unterschiedlichen Formen des Strafens „in gewissem Sinne Heilverfahren“²⁴. Ziel ist es, auf den Täter einzuwirken, um ihn zu verantwortlichem, d. h. sozialverträglichem Handeln zu veranlassen. Der Täter, seine Persönlichkeit und sittliche Orientierung stehen im Mittelpunkt der Strafrechtstheorie, die vor allem auf Resozialisierung setzt. Gustav Radbruch, einer der bedeutendsten Rechtsphilosophen dieses Jahrhunderts und prononciertester Vertreter der Spezialprävention gegenüber dem Vergeltungs- und Abschreckungsgedanken in der Strafrechtstheorie, formuliert als Ziel eines so verfaßten Strafrechts, daß der Täter „nicht als ein Entehrter, sondern als ein Entsühnter in die Gesellschaft“ zurückkehrt²⁵. Insbesondere bei jungen Straftätern steht diese Theorie häufig im Vordergrund.

Zweifelsohne entspricht diese Theorie wichtigen Anforderungen, die oben an das Strafrecht gestellt wurden. Es bleibt natürlich die Frage, inwieweit ein Gefängnis überhaupt eine „Besserungsanstalt“ sein kann. Häufig geraten Menschen erst durch die Kontakte zum kriminellen Milieu im Gefängnis tiefer in eine kriminelle Karriere. Darüber hinaus ist mit dieser Theorie noch nicht die Frage geklärt, inwieweit das Opfer ein Recht auf die Bestrafung des Täters hat. Das Opfer kommt in dieser Straftheorie einzig als Zeuge vor, der aber keinerlei eigene, möglicherweise berechnete Interessen im Strafverfahren verfolgen kann. An diesem Punkt war das „ius talionis“, das Gesetz der Vergeltung im Alten Testament, bei dem das Opfer mit seinen Wiedergutmachungsinteressen Zentrum des Verfahrens war, bereits weiter.

Zwischenbilanz

Allein für sich gesehen greift offensichtlich jede der drei genannten Straftheorien zu kurz: Die Tat wird isoliert als „Harmonieverletzung“ gesehen, die gesühnt werden muß; die Strafe dient als Abschreckung für weitere potentielle Täter; die

Strafe verfolgt das Ziel, den Täter zu „bessern“. Jeder dieser Theorieansätze hat, wie oben gesehen, seine Stärken, aber auch seine problematischen Defizite bzw. Grenzen.

Insbesondere in bezug auf das Opfer stellt sich die Frage nach seinem Recht auf die Bestrafung des Täters, da es im Strafverfahren nur relativ schwach beteiligt ist: in der Regel als Zeuge, unter gewissen Umständen als Nebenkläger. Mit dem psychologisch oft gut verständlichen Wunsch nach Täterbestrafung soll allerdings keine Strafbegründung im Sinn von Rache und Vergeltung durch die Hintertür wieder eingeführt werden. Insofern darf eine Straftheorie nicht als eine Form sublimierter oder an den Staat delegierter Rache konzipiert werden. Eine Restitution des Rechts und eine Wiedergutmachung des entstandenen Schadens ist davon allerdings zu unterscheiden und läßt sich möglicherweise sehr wohl mit dem Wunsch des Opfers auf Bestrafung des Täters zusammenführen.

Die Mißbilligungstheorie als Rahmentheorie

Aus dem bis hierher verfolgten Gedankengang ergibt sich die Notwendigkeit einer Rahmentheorie des Strafens, die mit dem neuzeitlichen Menschenbild kompatibel ist und gleichzeitig alle beteiligten bzw. betroffenen Akteure in angemessener Weise berücksichtigt. Die bisher vorgestellten relativen und absoluten Straftheorien werden, isoliert für sich betrachtet, diesen beiden Kriterien nicht in ausreichender Weise gerecht:

Die *Wiedervergeltungstheorie* nimmt den durch die zu beurteilende Tat entstandenen Schaden sehr ernst und steht somit dem Opfer am nächsten. Als absolute Theorie entspricht sie aber nicht dem Selbstverständnis des Rechtsstaats, da dieser nicht für die Herstellung einer metaphysisch verstandenen Gerechtigkeit, die durch die Straftat möglicherweise verletzt wurde, zuständig, sondern allein auf die Schutzaufgabe der Sicherung menschlichen Zusammenlebens in Freiheit und Sicherheit verpflichtet ist²⁶. Zudem kann eine Straftheorie, die die Tat absolut, d. h. losgelöst von ihrer Genese auf seiten des Täters sieht und allein auf dem Gedanken der Hinzufügung eines weiteren Übels beruht, nicht auf die Sozialisationsschäden oder psychischen Defizite des Täters eingehen, die in einem möglicherweise entscheidenden Teil zu der Tat geführt haben. Der Gedanke der Sühne hat, wie beschrieben, auch nur dann Sinn, wenn er als Umkehrtat des Straftäters von diesem frei angenommen und nicht als Strafe auferlegt wird. Eine Strafe wird nur dann zu einer auf diese Weise verstandenen „Sühne“ motivieren, wenn sie die Resozialisierung des Täters mit im Blick hat.

Die *Resozialisierungstheorie* hat den Täter in Blick. Sie berücksichtigt, daß er nicht nur unter dem Aspekt seiner Straffälligkeit gesehen werden darf. Die grundlegenden Menschenrechte gelten auch für ihn, und sein Tätersein ist nur die eine

Seite seines Menschseins. Nach einem Wort von Augustinus soll die Sünde gehaßt, der Sünder als Mensch aber „geliebt“²⁷ werden:

„Man soll keinen Sünder lieben, insofern er Sünder ist; doch soll man um Gottes willen jeden Menschen lieben, insofern er Mensch ist.“²⁸

Damit verbindet er die Aufforderung:

„Die Guten unter den Menschen sollst du nachahmen, die Schlechten ertragen, alle (aber) lieben. Denn du weißt nicht, was morgen sein wird, wer heute schlecht ist. Nicht ihre Ungerechtigkeit sollst du lieben, sondern sie selbst, und zwar deswegen, daß sie Gerechtigkeit ergreifen.“²⁹

Strafe darf demnach nicht zerstörerisch wirken, sondern soll den Täter zum Positiven verändern helfen. Eine reine Vergeltungsstrafe und Abschreckungsmaßnahme wird diesem Kriterium nicht gerecht.

Die Resozialisierungstheorie versucht, den Täter als Menschen und die ihm zugeschriebene Tat in ihrer Genese zu verstehen und verfolgt das Ziel, ihm wieder eine menschliche und verantwortlich gestaltete Zukunft zu eröffnen, mit Zwang und unter Zufügung des Übels der Strafe, aber ebenso mit begleitenden Hilfen, angefangen von therapeutischer und seelsorglicher Betreuung über die Ermöglichung von Berufsbildung bis hin zur sozialpädagogischen Begleitung, zur Wiedereingliederung in ein normales Leben außerhalb von Gefängnis und jenseits staatlicher Reglementierung. Allein für sich gesehen kommt bei dieser Theorie jedoch die Opferperspektive zu kurz.

Die *Abschreckungstheorie* hat nun vor allem die Gesellschaft und ihre Interessen im Blick, d. h. den Wunsch, weitere Täter von sozialschädlichem Verhalten mit der Warnung abzuhalten, daß sich sozialunverträgliches Verhalten nicht auszahlt, sondern zu größerem Schaden als Nutzen für den potentiellen Täter führt. Diese Theorie steht in der Gefahr, für sich genommen weder Opfer- noch Täterseite ausreichend zu berücksichtigen.

Unter ethischem Gesichtspunkt entspricht ein Strafrecht nur dann dem fundamentalen Gerechtigkeitskriterium, wenn es die berechtigten Interessen aller involvierten Akteure, aller Betroffenen und Mitbetroffenen angemessen berücksichtigt. Es muß also eine Rahmentheorie gefunden werden, die das leistet.

Diesem Anspruch könnte ein Theorieansatz gerecht werden, der als „Theorie der positiven Generalprävention“ diskutiert wird. Der Soziologe und Leiter des Hamburger Instituts für Sozialforschung, Jan Philipp Reemtsma, der selbst eine mehrwöchige Geiselhaft zu erleiden hatte, hat dafür auch den Begriff der „Mißbilligungstheorie“ eingeführt³⁰. Ausgangspunkt seiner Ausführungen ist die Überlegung, daß eine staatlich verhängte Strafe die gesellschaftliche Mißbilligung einer Tat zum Ausdruck bringt und das Strafrecht somit soziologisch, d. h. als ein Instrument sozialer Kontrolle aufgefaßt wird. Dem „sozial-ethischen Tadel“, den auch der Strafrechtler Claus Roxin in der Strafe gegeben sieht³¹, kommt somit in diesem Konzept eine theoretische Schlüsselrolle zu. Damit ist nicht ein unrealisti-

scher Ansatz moralisierender Pädagogik gemeint, der mit erhobenem Zeigefinger auf den Täter einzuwirken sucht, sondern eine Rahmentheorie für ein Strafrecht, das sowohl die Interessen des Opfers als auch die des Täters und der Gesellschaft berücksichtigt.

Als Rahmentheorie des Strafens berücksichtigt sie zum einen die berechtigten *Interessen des Opfers*, das gerade deshalb seinen als Recht empfundenen Wunsch auf Bestrafung des Täters an den Staat delegiert, weil es das Recht bei ihm am besten aufgehoben sieht. Blicke der Täter unbestraft, bekäme das Opfer den Eindruck, daß das, was ihm als Schaden zugefügt worden ist, nicht wirklich von der Gesellschaft mißbilligt wird. Es stünde nach der Schädigung durch den Täter zum zweiten Mal hilf- und wehrlos vor diesem. Es würde sozusagen zum zweiten Mal zum Opfer, weil die Gesellschaft den ihm zugefügten Schaden nicht wirklich als solchen anerkennt. Zu Recht darf das Opfer deshalb in diesem Sinn Befriedigung angesichts der Bestrafung des Täters empfinden, wenn sich der Staat in der Bestrafung (symbolisch) mit ihm gegen den Täter solidarisiert³². Strafe wird im Rahmen dieser Theorie auch dann sinnvoll verhängt, wenn keine Wiederholungsgefahr beim Täter besteht und keine Abschreckungswirkung (mehr) damit verbunden wird: Sie wirkt dennoch normverdeutlichend und insofern stabilisierend auf die gesellschaftliche Ordnung insgesamt.

Mit diesem Argument wird auch die Sinnhaftigkeit der Bestrafung von lange zurückliegenden schwerwiegenden Menschenrechtsverletzungen, etwa aus der Zeit des Nationalsozialismus oder auch des Staatssozialismus der ehemaligen DDR, deutlich. Eine Gesellschaft bedarf der Verdeutlichung der Normen und grundlegenden (Menschen-)Rechte, auf denen sie aufbaut und ohne die sie sich selbst auf Dauer zerstören würde.

Die Mißbilligungstheorie widerspricht auch nicht der Resozialisierungstheorie, sondern kann diese als einzige angemessen integrieren. Weder vom Gedanken der Wiedervergeltung noch von der Abschreckungstheorie kann diese Integration geleistet werden. Mit der Mißbilligung in Form von Strafe wird bei dem Täter ein berechtigter Druck zu erzeugen versucht, der ihn veranlaßt, sich angebotenen Resozialisierungsmaßnahmen zu öffnen, welche diesem dann aber auch tatsächlich in umfassendem Maß zu eröffnen sind. Die Strafe kann in ihm den Prozeß auslösen, über sich und seine Lebensorientierung nachzudenken und sich neuen Lebensmöglichkeiten, auch mit Hilfe von außen, zu öffnen. Sie wird bei entsprechend verhärteten Verhaltensstrukturen des Täters möglicherweise durch ihre Härte bzw. Höhe eine solche Verhaltensänderung zu erreichen versuchen.

In manchen Bereichen hat das Bemühen um einen *Täter-Opfer-Ausgleich* gerade bei kleinerer und mittlerer Kriminalität sowie der Regierungskriminalität in der ehemaligen DDR zu guten Erfolgen geführt³³. Durch die Begegnung von Täter und Opfer kann dem Täter die verletzende Wirkung seiner Tat deutlich und damit der Resozialisierungsprozeß angestoßen werden sowie dem Opfer insofern

„Heilung“ widerfahren, als es in einer als ehrlich erkannten Verzeihungsbitte eine wenigstens teilweise Wiedergutmachung sehen kann. Die Begegnung mit dem Opfer führt für den Täter unter Umständen zu einer ganz besonderen Form der „Sühne“, da er sich auf ganz andere Weise als gewohnt mit seinem Opfer auseinandersetzen muß und dessen Leiden an der Tat zumindest mehr als vorher nachzuempfinden vermag³⁴.

Da eine Mitwirkung an der Resozialisierung aber nicht erzwungen, sondern (unter anderem durch Strafe und den Täter-Opfer-Ausgleich) höchstens angestoßen werden kann, wenn es sich nicht um eine persönlichkeitsverändernde Zwangsanpassung handeln soll, muß dem Verurteilten die Freiheit zur Entscheidung für oder auch gegen die Mitwirkung bleiben. Falls er zur Kooperation nicht bereit ist, die spezialpräventive Dimension im Theoriegebäude also ausfällt, greifen immer noch die anderen beiden Elemente der Mißbilligungstheorie staatlicherseits verhängter Strafe: die generalpräventive Wirkung auf die Gesellschaft und die positive Signalwirkung auf Opfer und Gesellschaft.

Die durch die Strafe manifestierte gesellschaftliche Mißbilligung wirkt insgesamt in die Gesellschaft zurück. Da die Verhängung einer Strafe im Rechtsstaat immer in öffentlicher Form im Anschluß an ein öffentliches Gerichtsverfahren erfolgt, wird auch nach außen deutlich gemacht, daß die Straftat nicht toleriert wird, ihre Folgen in Zukunft von möglichen Tätern zu tragen sind. Strafe wirkt auch in diesem Sinn normstabilisierend und damit zukunftsweisend:

„In der Theorie der positiven Generalprävention wird die Verletzung des Rechts als Entstehung eines besonderen sozialen Schadens aufgefaßt, den es zu begrenzen, wo nicht zu reparieren oder zu beheben gilt.“³⁵

Mit der Strafe wird die Dimension des Rechts wieder eingeführt, wo diese zerstört oder verletzt wurde. Dem Opfer und der Gesellschaft wird der Schaden, den die verbrecherische Tat verursacht hat, nicht einfach genommen; allerdings wird mit der Strafe ein Zeichen gesetzt, daß der Schaden gesehen und verurteilt wird, und so in gewissem Sinn, wenigstens in seinen psychischen Auswirkungen auf das Opfer, begrenzt. Den Betroffenen setzt die Gesellschaft damit für ihre Zukunft ein positives Zeichen.

Als Fazit ergibt sich: Zum dauerhaften Schutz eines auf der Menschenwürde aufgebauten Gemeinwesens kommt dieses nicht umhin, seine als notwendig erachteten Normen für ein friedliches und sicheres Zusammenleben auch mit einem entsprechenden Strafrecht zu schützen. Strafe ist dabei kein Selbstzweck, sondern hat als öffentliche Mißbilligung des geschehenen Unrechts die Funktion, das bestehende Normsystem zu stabilisieren: mit Blick auf das Opfer, eine mögliche Resozialisierung des Täters und auf die Gesellschaft, die die Fundamente ihres Zusammenlebens schützen muß.

ANMERKUNGEN

- ¹ Vgl. Th. Hobbes, *Leviathan oder Stoff, Form u. Gewalt eines kirchlichen u. bürgerlichen Staates* (1651) (Frankfurt 1989) 237.
- ² E. W. Böckenförde, Abschaffung des § 218? Überlegungen zur gegenwärtigen Diskussion um das staatliche Abtreibungsverbot, in: *dieser Zs.* 188 (1971) 147–167, 149.
- ³ Vgl. A. Auer, Der Mensch als Subjekt verantwortlichen Handelns, in: *Leben aus christlicher Verantwortung*, hg. v. J. Gründel, Bd. 1 (Düsseldorf ²1993) 14–40, bes. 16–22.
- ⁴ Vgl. Aristoteles, *Nikomachische Ethik*, 1110b. ⁵ Ebd. 1110a 14f.
- ⁶ Th. von Aquin, *S.th.* I–II, Prologus.
- ⁷ H. Krings, Art. Freiheit, in: *HbphGB 2* (München 1973) 493–510, 497.
- ⁸ J. G. Fichte, *Das System der Sittenlehre nach den Principien der Wissenschaftslehre*, in: *Werke IV*, 126.
- ⁹ Vgl. das Standardwerk zum Strafrecht: C. Roxin, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Bd I: *Grundlagen – Der Aufbau der Verbrechenlehre* (München ³1997) 37–69.
- ¹⁰ I. Kant, *Die Metaphysik der Sitten* (1797) in: *ders., Werkausgabe*, hg. v. W. Weischedel (Frankfurt ¹⁰1993) 453.
- ¹¹ H. Huber, Art. Schuld/Sünde II. Religionsethnologische Sicht, in: *Lexikon der Religionen*, hg. v. E. König u. H. Waldenfels (Freiburg 1987) 585f.; vgl. J. Ratzinger, Art. Sühne. V. Systematisch, in: *LThK²*, Bd. 9 (Freiburg 1986) 1156–1158.
- ¹² Vgl. Mt 18, 21 f.: Von der Pflicht zur Vergebung; Joh 7, 53–8, 11: Jesus u. die Ehebrecherin.
- ¹³ S. A. Soete, Art. Schuldauflösung, in: *Lexikon der Religionen* (A. 11) 594–596.
- ¹⁴ Hobbes, *Leviathan* (A. 1) Kap. 28, bes. 238f.
- ¹⁵ C. Beccaria, *Über Verbrechen u. Strafen* (1766) (Frankfurt 1988).
- ¹⁶ J. Bentham, *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation* (1789) (London 1970) Kap. 12–17, bes. 12–14.
- ¹⁷ P. J. A. v. Feuerbach, *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland geltenden peinlichen Rechts* (1801). P. J. A. v. Feuerbach ist der Vater des Philosophen Ludwig v. Feuerbach.
- ¹⁸ Ebd., § 13; vgl. Roxin, *Strafrecht* (A. 9) 49.
- ¹⁹ P. J. A. v. Feuerbach, *Revision II*, 205, zitiert nach: O. Döring, *Feuerbachs Straftheorie u. ihr Verhältnis zur Kantischen Philosophie* (1907) Neudruck (Würzburg 1958) 31.
- ²⁰ A. Camus, *Die Guillotine. Betrachtungen zur Todesstrafe*, in: *ders., Fragen der Zeit* (Reinbek 1960) 114–181, 119ff.
- ²¹ Vgl. Selbstzweckformel des Kategorischen Imperativs: I. Kant, *Grundlegung der Metaphysik der Sitten*, Akademieausgabe Bd. IV, 66f.
- ²² W. Korff, *Wie kann der Mensch glücken? Perspektiven der Ethik* (München 1985) 110f.
- ²³ *Nikomachische Ethik*, 1103a. ²⁴ Ebd. 1104b.
- ²⁵ G. Radbruch, *Der Überzeugungsverbrecher*, in: *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 44 (1924) 34ff., zitiert nach: A. Kaufmann, G. Radbruch, *Rechtsdenker, Philosoph, Sozialdemokrat* (München 1987) 82.
- ²⁶ Vgl. Roxin (A. 9) 43f.
- ²⁷ „Liebe“ meint hier nicht ein emotionales Zugetansein, sondern ein Gut-Tun, eine praktisch werdende Grundannahme des anderen.
- ²⁸ *De Doctrina Christiana*, lib. I cap. 28. ²⁹ *De Catechizandis Rudibus*, XXVII, 15.
- ³⁰ Vgl. J. P. Reemtsma, *Das Recht des Opfers auf Bestrafung des Täters – ein Problem*. Vortrag auf dem Kongress „Trauma und kreative Lösungen“, als Manuskript (Regensburg 1999) 20ff.
- ³¹ Roxin, *Strafrecht* (A. 9) 58. Den sozial-ethischen Tadel sieht er allerdings allein in seiner Funktion bezüglich der Spezial- und Generalprävention, d. h. mit Blick auf Täter und Gesellschaft.
- ³² Reemtsma (A. 30) 21.
- ³³ Vgl. Roxin (A. 9) 67–69 sowie die gründlichen Untersuchungen von M. Kurze, *Täter-Opfer-Ausgleich u. Allgemeines Strafrecht – Eine Umfrage unter Strafrichtern u. Staatsanwälten*, hg. v. Ch. Pfeiffer (Wiesbaden 1997); *Täter-Opfer-Ausgleich im Allgemeinen Strafrecht* (Baden-Baden 1997); B. Bannenberg u. P. Uhlmann, *Die Konzeption des Täter-Opfer-Ausgleichs in Wissenschaft u. Kriminalpolitik*, in: D. Dölling u. a., *Täter-Opfer-Ausgleich in Deutschland. Bestandsaufnahmen u. Perspektiven* (Mönchengladbach 1998), zum Verhältnis des Täter-Opfer-Ausgleichs (TOA) zu den Strafzwecken: 19–26.
- ³⁴ Für das Opfer kann die Begegnung mit dem Täter allerdings psychisch u. U. so belastend sein, daß der TOA nicht angewandt werden kann. ³⁵ Reemtsma (A. 30) 24f.