

Der Streit um die Todesstrafe

*„Die Gegner der Todesstrafe müssen nun auch gegen zeitweilige gegnerische Volkstimmungen auf ihrem Standpunkt beharren, nicht schwach werden gegenüber dem Blutverlangen unbelehrter Massen, mehr noch: durch eine wirksame Volkspädagogik von vornherein dem Aufkommen solcher Instinktforderungen entgegenwirken.“
Gustav Radbruch am 26. 6. 1949 zu dem Beschluß des Parlamentarischen Rats, die Todesstrafe abzuschaffen.*

I. Es ist unmöglich, das Problem der Todesstrafe in seiner ganzen moralischen, soziologischen, rechtlichen und theologischen Breite und Tiefe hier zu erörtern. Es soll nur der Stand der Dinge und wie es zu ihm gekommen ist, so kurz und deutlich wie möglich dargelegt werden.

Für die Bundesrepublik sollte das Problem eigentlich nicht mehr bestehen. Das Grundgesetz selbst, nicht nur das Strafgesetz, hat in Art. 102 die Todesstrafe abgeschafft. Der erste Antrag auf Abschaffung der Todesstrafe, der im Hauptausschuß des Parlamentarischen Rates gestellt wurde, stammt von dem Abgeordneten *Seebohm* der Deutschen Partei. Er drang nicht durch; erst als die Abgeordneten *Wagner*, Ludwighafen (SPD), und *Carlo Schmid* ihn wiederholten und begründeten, wurde er mit einer Mehrheit von 15:4 Stimmen im Hauptausschuß angenommen; die Abstimmung im Plenum am 6. Mai 1949 hatte das gleiche Ergebnis, wenn auch nicht eine gleich starke Mehrheit. Diese Mehrheit stammte aus allen Fraktionen, wenn auch die CDU/CSU und die FDP überwiegend, gegen die Abschaffung gestimmt haben. Es hat sich bewahrheitet, was *Robert Liepmann*, der bedeutende Vorkämpfer der Abschaffung, auf dem Juristentag in Wien 1912 gesagt hatte, daß „in dieser Frage der schwärzeste Klerikale mit dem rotesten Sozialdemokraten, der Klassiker des Straf rechts mit dem radikalsten Soziologen übereinstimmen kann“. Damit ist für die Bundesrepublik nicht nur der Streit um die Abschaffung, sondern auch der Streit darum erledigt, ob die Abschaffung ein Bestandteil der Verfassung sein soll. Es besteht zudem kein Zweifel, daß die Abschaffung der Todesstrafe dem Geiste des Grundgesetzes durchaus entspricht.

Aber es ist nicht nur so, daß das Grundgesetz das Problem für uns gelöst hat; für die vernunftmäßige und wissenschaftliche Betrachtungsweise bestand es schon vorher nicht mehr. Nicht die Todesstrafe ist heute das eigentliche Problem, sondern der Umstand, daß von Zeit zu Zeit im Volkskörper Aufwallungen und Anwandlungen für die Todesstrafe sichtbar werden und die Abschaffung gefährden können. Es kann nicht bestritten werden, daß zu gewissen Zeiten die Abschaffung unpopulär ist, nämlich in Zeiten, in denen die Öffentlichkeit durch üble Mordtaten aufgeregt ist und Gefühle der Angst und des Hasses und instinktive Rachebedürfnisse die vernunftmäßigen Erkenntnisse überdecken; ein Vorgang, der, heutzutage durch die auf Sensationen bedachte Geschäfts- und Massenpresse gesteigert, möglich ist. In solchen Zeiten spielen die sachlichen Gründe und Gegengründe und die ganze Vielschichtigkeit des Problems keine Rolle.

In früheren Jahrzehnten hat man diese primitiv-populäre, instinktive Forderung nach der Todesstrafe für eine „allgemeine Rechtsüberzeugung“ gehalten, die für den Gesetzgeber verbindlich sei. Das war zum Beispiel die jahrzehntelang festgehaltene Auffassung des bedeutenden Strafrechtslehrers, Professors an der Berliner Universität, Geheimrat *Wilhelm Kahl*, des Vorsitzenden der Strafrechtskommission des Weimarer Reichstages. Kahl genoß links und rechts fast unbegrenzte Autorität. Er war sich auch in der Zeit, als er gegen die Abschaffung sprach und stimmte, bewußt, daß sachliche Gründe die Todesstrafe nicht rechtfertigten. Er hat auf dem Wiener Juristentag 1912, auf dem die Anhänger der Todesstrafe mit einer Stimme Mehrheit siegten, erklärt, daß „ihm die Beseitigung der Todesstrafe als gesetzgeberisches Ziel vorschwebte“. Es war jene „volkstümliche Rechtsüberzeugung“, die ihn vorerst davon abhielt, dieses gesetz-

geberische Ziel zu verfolgen. Im Jahre 1928 hat er dann selbst im Strafrechtausschuß den Antrag gestellt, den Mord nicht mehr mit dem Tode, sondern mit lebenslangem Zuchthaus zu bestrafen. Er hatte sich inzwischen davon überzeugt, daß jene angebliche „volkstümliche Rechtsüberzeugung“ nicht das Gewicht hat, das er ihr früher beimaß.

Es ist nämlich gar keine „Rechtsüberzeugung“, sondern ein gelegentlich und in Schüben auftretender *Massenaffekt*, wie es deren auch andere gibt und denen entgegenzuwirken eine der Aufgaben einer repräsentativen, parlamentarischen Demokratie ist. *Thomas Dehler*, damaliger Bundesjustizminister, hat in seiner bedeutenden Bundestagsrede gegen die Todesstrafe vom 2. Oktober 1952 erklärt, „für die sogenannte Volksüberzeugung blieben irgendwelche Residuen, die im Blute liegen, noch wirksam, Reste früherer Entwicklungsstufen. Das sind Stimmungen, die sich einer rationalen Kontrolle entziehen, bei dem einfachen Menschen noch mehr als bei dem geistig differenzierten Menschen. Der Psychoanalytiker sagt uns, daß in jedem Menschen der Drang zur Vernichtung, zur Zerstörung liegt und daß man diesen Drang auf den anderen, vielleicht sogar auf den Staat, zu übertragen sucht.“

Ob damit der rätselhaft zähe Drang und Schrei nach der Todesstrafe, der von Zeit zu Zeit bemerkbar wird, ganz erklärt ist, ist nicht sicher. Zweifellos stecken *archetypische Opfervorstellungen* dahinter, und wenn man die Formen der Verhängung und des Vollzugs durch die Jahrhunderte verfolgt, dieses schauerliche Gemisch von sakralen, massenhysterischen, sadistischen Elementen, und die skandalöse Lustbarkeit, die eine öffentliche Hinrichtung darzustellen pflegte, so drängt sich allerdings die Dehlersche Auffassung auf. Es handelt sich um einen auf dem Instinkt gewachsenen Aberglauben. So erklärt sich auch, daß die sachlichen Argumente gegen die Todesstrafe bei deren Anhängern in der Regel ganz wirkungslos sind, wie es bei gefühlsmäßig oder abergläubisch befangenen Menschen nicht anders sein kann. Es ist noch nie gelungen, einen, der an Hexen glaubt, mit rationalen Gründen zu überzeugen, daß es keine Hexen gibt. Der Verstand, sagt *Liepmann* in seinem Gutachten über die Todesstrafe vom Jahre 1912, ist machtlos gegen ererbte, gefühlsmäßig verankerte Traditionen.

Zum anderen aber kann man feststellen, daß eben diese abergläubischen Vorstellungen in scheinbar rationaler Form auftreten und daß sich immer Menschen finden, die den dumpfen Angst- und Racheinstinkt, den uralten Schrei: „kreuzige ihn“ scheinbarwissenschaftlich zu artikulieren unternehmen. Diese Verkleidung des Aberglaubens hat eine alte Geschichte, die sich gerade auf unserem Problemgebiet besonders deutlich verfolgen läßt. *Thomas von Aquino* hat die scheinbarwissenschaftliche Rechtfertigung der Verfolgung und Tötung von Hexen geliefert durch genaue und systematische Darlegung der Beziehungen der Hexen zu Teufeln und Dämonen; zur Rettung der Seele der Hexe aus diesem Umgang war deren Leib zu töten. Das schien einleuchtend und logisch. Auch seine Rechtfertigung der Todesstrafe überhaupt war ähnlich nüchtern und logisch: „Wie es böse ist, einen rechtschaffenen Menschen zu töten, so kann es gut sein, einen Sünder zu töten, wie es gut sein kann, ein Tier zu töten, denn ein schlechter Mensch ist schlimmer als ein Tier und schadet mehr.“

Der Mensch unseres Jahrhunderts wird darin weder Vernunft noch christliche Gesinnung entdecken, und doch sind die heutigen Argumente für die Todesstrafe im großen und ganzen nichts anderes als solche Artikulierungen von dumpfen Regungen. Bei näherer Prüfung entpuppen sie sich als hohle Worte oder, soweit sie Inhalt haben, als falsch oder als unschlüssig.

II. Aber es steckt doch noch ein weiteres Element in dem Wunsch nach der Todesstrafe, nämlich *die enge Beziehung, die die Todesstrafe zur Macht und zum Machtwillen hat*. So erklärt es sich, daß die Todesstrafe in den Zeiten, in denen der Wille zur Macht triumphiert, zugleich ein Werkzeug und ein Symbol der Macht gewesen und mit Eifer ergriffen worden ist: Menschen mit starkem, vorherrschendem Machtwillen oder -instinkt werden immer die Todesstrafe bejahen, und wer einem Machtapparat gebietet, wird

immer in Versuchung sein, an der Todesstrafe festzuhalten. So erklärt sich, daß *Bismarck*, der sonst ein ausgeprägter Rationalist war, die Todesstrafe unbedingt verfochten hat, wenn auch mit Argumenten, die man fast für schlechtgläubig und unaufrichtig halten muß. In seiner Reichstagsrede vom 1. 3. 1870 — ohne diese Intervention Bismarcks wäre schon im Norddeutschen Bund und damit im späteren deutschen Strafgesetzbuch die Todesstrafe abgeschafft worden — hat er gesagt: man setze doch auch im Erwerb-leben Menschenleben aufs Spiel, in Bergwerken, Fabriken, bei Eisenbahnen; warum scheue man die Verantwortung der Todesstrafe?

Damit hat er nicht nur das moralische und rechtliche Problem der Todesstrafe schönede verkannt, das doch darin besteht, daß vorsätzlich von Staats wegen strafweise und unter schauerlichen Förmlichkeiten ein Mensch getötet wird; verkannt ist auch das rechtspolitische Problem, ob die Todesstrafe einen sie rechtfertigenden rationalen Zweck hat. Häufig wird man überhaupt bei Anhängern die Tendenz antreffen, ähnlich wie Bismarck auf andere Probleme abzulenken, etwa auf das Problem des Waffengebrauchs durch die Polizei bei Fluchtversuchen oder auf die Frage des Wehrdienstes und Krie-ges. Mit solchen Schein-Analogien soll bewiesen werden, daß der Staat sich auch sonst ein Recht auf das Leben des Mitbürgers zuschreibe — womit aber nur bewiesen ist, daß der, der das Argument vorbringt, den besonderen Gehalt unseres Problems nicht erkennt, nicht erkennen will oder nicht erkennen kann, weil er gefühlsmäßig an der Erkenntnis gehindert ist.

Beliebt als Scheinargument, ja geradezu unentbehrlich für den Anhänger der Todes-strafe ist das so überaus unscharfe Wort „*Sühne*“, mit dem alles, also nichts bewiesen werden kann. Ich bestreite schlechtweg, daß unter Zeitgenossen ein auch nur ungefähres Einverständnis über Sinn und Tragweite dieses Wortes besteht. Der eine hört darin die Verwandtschaft zu „Versöhnung“, dem anderen ist es ein Wort von Blut und Rache. Auch die Formel, ein Mörder habe das Leben „verwirkt“ oder der Staat habe einen „göttlichen Auftrag“, sind solche Zauberworte, die von Anhängern als Argumente aus-gegeben werden, aber keine sind. Sehr viel wird mit *Bibelworten* operiert, wie etwa mit der auch von *Luther* verwendeten Stelle Römerbrief 13, 4: „Wenn Du aber das Böse tust, so fürchte Dich, denn nicht umsonst trägt die Obrigkeit das Schwert.“ Damit wird ein Gleichnis oder eine Allegorie in unzulässiger Weise als Argument verwendet. Aus dem-selben Arsenal von Scheinargumenten stammen die berühmten Formeln von der „Hu-manitätsduselei“ und der „Knochenerweichung der Justiz“. Das ist Stimmungsmache, die die affekthafte, oft geradezu sadistische Tendenz deutlich zu Tage treten läßt. Auch der Begriff der „*Notwehr des Staates*“ wird häufig phrasenhaft erweitert und miß-braucht; das Wesentliche an der Notwehr, nämlich der „gegenwärtige Angriff“, liegt gegenüber dem in die Gewalt der Justiz gekommenen Täter kaum je vor.

III. Damit glaube ich, meine am Anfang geäußerte Meinung verdeutlicht zu haben, daß das Problem nicht eigentlich aus einer Abwägung von Gründen und Gegengründen besteht, deren Gewicht strittig ist, sondern darin, den heute erreichten rationalen Fort-schritt gegen atavistische, abergläubische Aufwallungen, gegen Regungen der Massen-angst und des Macht- und Racheinstinkts abzusichern, und zwar gleichviel, in welcher Form solche Tendenzen auftreten. Es ist wichtig, diese Tendenzen in allen ihren Formen und Verkleidungen zu erkennen. Diese Sicherung macht es notwendig, daß sich die Gegner der Todesstrafe ihrer guten Gründe bewußt und gewiß sind. Es muß deshalb einiges darüber gesagt werden, wie, wo und in welchem Umfang sich diese Gründe bis-her durchgesetzt haben.

Eine politische und allgemeine Bewegung gegen die Todesstrafe gibt es erst seit dem 18. Jahrhundert. Man muß sich vergegenwärtigen, daß in ganz Europa bis dahin, und noch teilweise bis ins 19. Jahrhundert, die Todesstrafe für zahlreiche Delikte gegolten hat, auch für Vermögensdelikte und solche, die heute als Bagatellsachen oder als Über-tretungen gelten. Es ist nicht so, daß dem Mord oder der vorsätzlichen Tötung über-

haupt von jeher die Todesstrafe als adäquate Strafe entsprochen hätte. Im alten deutschen Recht gab es für die Tötung eines Freien eine an die Sippe zu zahlende Buße, das Wergeid. Im 16. Jahrhundert haben deutsche Fürsten und Reichsstädte ihre Verbrecher, darunter auch Mörder, den Flotten der Spanier und Genuesen als Galeerensklaven überlassen; damit, erklärte Kaiser Ferdinand, könnten sie besser Buße tun als durch die Todesstrafe. Der Rat der Stadt Nürnberg verpflichtete sich in einem dieser Verträge, keine Freiheitsstrafen unter drei Jahren aussprechen zu lassen. Das sind Beispiele dafür, wie *wirtschaftliche Interessen* oft mächtiger sind als das, was so gern als ehrwürdige und verwurzelte Rechtsüberzeugung ausgegeben wird. Gleiches gilt für die englischen Deportationen nach Australien und die Besiedlung dieses Landes¹⁾.

Andererseits galt jahrhundertlang die Todesstrafe für jede Art von Diebstahl auch geringfügiger Gegenstände, für Münz- und Sittlichkeitsdelikte, für Ehebruch und vieles andere; der englische „Bloody code“, der bis ins 19. Jahrhundert galt, sah die Todesstrafe für 370 verschiedene Delikte vor, auch für viele Handlungen, die heute gar nicht mehr als strafbare Handlungen erkennbar sind.

Im 18. Jahrhundert regten sich bei besonnenen und unabhängigen Geistern die Zweifel daran, ob die Todesstrafe jene radikale, allen andern Strafen überlegene Abschreckungswirkung habe, die man ihr auf den ersten Anschein hin zuschrieb. Diese überlegene Abschreckungswirkung schien so selbstverständlich, wie es in früheren Jahrhunderten unerschütterlich schien, daß die Sonne sich um die Erde drehe. Hier wie dort erregte der Zweifel die gleichen gefühlsmäßigen, instinktiven Widerstände. Hier wie dort trat dieser Widerstand auch in wissenschaftlicher Form auf und war doch reiner Aberglaube.

In England waren die Widerstände von Seiten der Richter und Theologen am hartnäckigsten. Eigenartigerweise hat man den Richtern hier Sachkunde und Erfahrung zugeschrieben, obwohl sie doch nur Menschen als Angeklagte vor sich stehen sahen, die sich nicht hatten abschrecken lassen. Bis zum Jahre 1830 galt dort zum Beispiel die Todesstrafe für Ladendiebstähle von fünf Schilling an, und sie wurde auch, selbst an Jugendlichen, vollstreckt. Der wirksamste Anstoß zur Reform kam von einer überraschenden Seite. Es ergab sich nämlich, daß die Geschworenen in zahlreichen Fällen auf „nicht schuldig“ erkannten, obwohl die Schuld feststand, und zwar deshalb, weil sie die Todesstrafe nicht mehr glaubten verantworten zu können. Ihr moralisches Gefühl war dem Gesetz voraus. Es häuften sich die Petitionen der Geschädigten, etwa der Bankiers, die vom Parlament die Beseitigung der Todesstrafe für Falschmünzerei forderten, damit die Geschworenen wieder verurteilen könnten und die Währung wieder Schutz genieße.

So wurde die Todesstrafe in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts schließlich in den Kulturstaaten auf wenige schwere Delikte beschränkt. Etwa gleichzeitig wurden auch die öffentlichen Hinrichtungen abgeschafft, zu denen noch kurz vorher in Preußen die Schulkinder befohlen worden waren. Am Mord hat sich die grundsätzliche Frage der generellen Abschaffung der Todesstrafe später von neuem entzündet. Aber inzwischen hatte sich ergeben, daß die Abschreckungswirkung, die man bisher der Todesstrafe zugeschrieben hatte, ein Aberglaube gewesen war. Es ergab sich, daß nicht die Art der Strafe, sondern die Vorstellung der Entdeckung und Bestrafung für den Missetäter wichtig war, soweit er nicht ohnehin im Affekt handelt. Überall ging die Zahl der Delikte, für die man die Todesstrafe beseitigt hatte, zurück.

Es zeigte sich auch, daß der Widerstand gegen die Todesstrafe tiefere moralische Gründe hatte. Die Anschauung vom Wesen und der Aufgabe des Staates hat sich mit der Bewegung des *Liberalismus* und des *Sozialismus* verweltlicht; die Einzelpersonlichkeit, deren Würde und Integrität wurden entdeckt. So wurde zum Beispiel die Folter jetzt unbedingt verworfen. Eine deutliche moralische Regung der Mehrheit aller europäischer Völker sagt uns heute, daß die Folter unzulässig, ja skandalös ist, und zwar ohne

1) Näheres: O. Kirchheimer, *Punishment and Social Structure*, New York 1939, S. 54 ff.

Rücksicht darauf, ob mit ihr die Wahrheit ermittelt worden ist oder werden kann, und ohne Rücksicht darauf, ob der angeklagte Täter schuldig ist oder nicht. Für viele Menschen — für den Verfasser zum Beispiel — verhält es sich mit der Todesstrafe ebenso. Diese Menschen halten sie für ein Unrecht des Staates, sowohl in der Idee wie in der Ausführung, sowohl vom Opfer, wie vom Richter, wie vom Henker aus gesehen. Diese Auffassung versagt der staatlichen Justiz schlechtweg das Recht, zu töten. Auch für die Rechtspflege und gegenüber jedermann gelte das 5. Gebot.

„Du sollst nicht töten, spricht der Denker,
nicht nur zum Mörder, auch zum Henker.“ *Alfred Kerr*

Es ist richtig, daß viele Menschen diese moralische Neubesinnung nicht mitgemacht haben; auch bezüglich der Folter muß dies leider zugegeben werden. Gegenüber einem Mörder halten diese Menschen das 5. Gebot nicht für verbindlich, so wie es frühere Jahrhunderte auch gegenüber einem Dieb oder einem Falschmünzer nicht für verbindlich gehalten haben, und wie es etwa der Nationalsozialismus gegenüber einem Polen oder einem Juden nicht für verbindlich hielt.

IV. Es gibt jedoch einen in der Todesstrafendiskussion viel erörterten Punkt, wo auch manche — nicht alle — Anhänger der Todesstrafe ein gewisses moralisches Problem anzuerkennen pflegen: den Punkt des *Justizirrtums*. In dem zweihundertjährigen Streit um die Todesstrafe hat er eine bedeutende Rolle gespielt. Die Vorstellung, daß ein Unschuldiger hingerichtet wird, muß das moralische Gefühl aufs äußerste empören; und seit dem von *Voltaire* durchgekämpften *Fall Calas*, in dem ein konfessionell befangenes Gericht in Bordeaux einen Unschuldigen zum Tode verurteilt hat und hinrichten ließ, sind unzählige Fälle von Justizirrtümern aufgeklärt worden; die Zahl der nicht aufgeklärten ist vermutlich noch größer. Am 5. März 1950 ist in London ein Mann namens *Evans* gehängt worden, der durch das falsche Zeugnis des wahren Mörders, des Massenmörders *Christie*, belastet war, sein eigenes Kind umgebracht zu haben.

Der ganz entschiedene, instinktmäßig festgelegte Verfechter der Todesstrafe kommt allerdings auch über den Justizirrtum hinweg. Entweder verneint er schlechtweg die Möglichkeit eines Irrtums, wie dies sogar einer der Bundesjustizminister getan hat, die auf Dehler gefolgt sind. Er hat dabei auf die hochentwickelte moderne kriminalistische Technik verwiesen, ohne zu bedenken, daß gerade durch diese Technik und das Vertrauen zu ihr neue Irrtumsmöglichkeiten geschaffen sind. Er glaubt, daß Irren von nun an nicht mehr menschlich sei. Oder der Anhänger empfiehlt dem unschuldig Hingerichteten, sich als ein dem Vaterland gebrachtes Opfer zu betrachten; so der anglikanische Theologe und Philosoph *Paley*. Oder er fordert schließlich ganz schlicht „den Mut zum Fehlschlag“, wie dies *H. von Gemmingen* in seinem „*Strafrecht im Geiste Adolf Hitlers*“ getan hat. Ich glaube, es genügt, diese Meinungen anzuführen. Das moralische Hindernis des Justizirrtums ist in Wahrheit unübersteiglich.

V. Lassen wir aber diese moralischen Erwägungen einstweilen beiseite und untersuchen wir weiter, was aus dem *Streit über die Abschreckung* geworden ist. Auf diesem Gebiet hat sich der Kampf von jeher in erster Linie abgespielt. Wir haben gesehen, daß sich die Laien, häufig noch vor den gelehrten Richtern, davon überzeugt haben, daß die Todesstrafe auf die allgemeine Kriminalität nicht abschreckend wirkt. Auch die Erkenntnis, daß sie auf den Mörder nicht abschreckend wirkt, setzte sich allmählich durch. Die Frankfurter Nationalversammlung von 1848 und die Preußische Nationalversammlung vom selben Jahr haben die Abschaffung beschlossen, und es kam anschließend zur Abschaffung in Sachsen, Württemberg, Hessen, Baden, Hamburg, Bremen, Frankfurt und zahlreichen anderen deutschen Staaten. Die politische Reaktion hat dies in den folgenden Jahren allerdings wieder beseitigt. Im Norddeutschen Bund und im Bismarckschen Reich wurde die Todesstrafe mit sehr knapper Mehrheit allgemein wiederhergestellt, und

in der anschließenden Wilhelminischen Zeit ist keine wesentliche Änderung mehr eingetreten. Die Tatbestände waren nur noch Mord und, als Hochverrat, der Mordversuch an Staatsoberhäuptern, außerdem ein besonders schwerer Fall des Sprengstoffverbrechens. Nur für den Krieg waren weitere Tatbestände mit Todesstrafandrohung vorgesehen.

Die Abschaffung gelang auch nicht in der Weimarer Nationalversammlung, weder im Verfassungsausschuß noch im Plenum. Geheimrat Kahl beruft sich hier noch auf die „Volksüberzeugung“. Die Gegner der Todesstrafe unterliegen 128:153. Da während der ganzen Weimarer Zeit die Arbeiten an der Strafrechtsreform nicht abgeschlossen werden, bleibt es bei der Todesstrafe, trotz der späteren Kahlschen Bekehrung. In § 1 des Republikenschutzgesetzes von 1922 wird sogar — im Anschluß an den *Rathenau-Mord* — ein weiterer Tatbestand für die Todesstrafe eingeführt: „Die Teilnahme an einer Vereinigung oder Verabredung, zu deren Bestrebungen es gehört, Regierungsmitglieder zu töten, kann, wenn eine Tötung begangen oder versucht wurde, mit dem Tode bestraft werden.“ Reichsjustizminister war damals *Gustav Radbruch*, der bedeutende Vorkämpfer für die Abschaffung. Diese Inkonsequenz hat dem Kampf gegen die Todesstrafe nicht wenig geschadet; zu ihrer Erklärung werden noch bei Gelegenheit der politischen Kriminalität einige Worte zu sagen sein.

VI. *Das Dritte Reich* hat der Abschaffungsbewegung ein Ende gemacht. Schon im Frieden setzte eine lebhaftere Vermehrung der todeswürdigen Deliktstatbestände, der Todesurteile und der Hinrichtungen ein, ohne daß aber, wie wir sehen werden, die entsprechende Kriminalität sinkt. Ich versage es mir, Proben aus den blutrünstigen, sadistischen Äußerungen der politischen Führer und der gleichgeschalteten juristischen Helfer der NSDAP zu geben. Schon vier Wochen nach der Machtergreifung wird durch Verordnung eine große Zahl neuer Tatbestände geschaffen. Die Verordnung vom 29. 3. 1933 über Verhängung und Vollzug der Todesstrafe zeigt, mit welcher Liebe und Eile die Nazis sich der Prozedur der Hinrichtung annehmen. Es werden auch nachträglich durch Gesetz Morde als Hinrichtungen stilisiert, so die Tötungen vom 30. Juni und 1. und 2. Juli 1934 durch das „Gesetz über Maßnahmen der Staatsnotwehr“ vom 3. Juli 1934.

Einer Erörterung wert ist nur das *Autofallengesetz* vom 22. 6. 1938, weil ernsthafte Leute behauptet haben, die dort angedrohte Todesstrafe habe tatsächlich diese besondere Kriminalität abgeschreckt. Das trifft nicht zu. Erstens handelt es sich um ein neues Delikt, das, wie gelegentlich zu beobachten ist, zu Nachahmungen reizte und wellenartig auftrat und dem der Polizeiapparat noch nicht gewachsen war. Nicht das neue Gesetz, sondern die besser organisierte Verfolgung oder irgendein anderer unbekannter oder zufälliger Grund hat die Welle abebben lassen. Man hätte ja sonst — zweitens — ein Wiederaufleben dieser Kriminalität feststellen müssen, nachdem das Gesetz durch den Kontrollrat aufgehoben worden ist.

Dazu ein lehrreiches Beispiel: Die vom englischen Parlament eingesetzte Königliche Kommission über die Todesstrafe 1949—1953, von der noch die Rede sein wird, berichtet folgenden, ihr von dem Staatssekretär des belgischen Justizministeriums, Professor *Paul Cornil*, mitgeteilten Sachverhalt: In Belgien ist unmittelbar nach dem ersten Weltkrieg eine Serie von Raubmorden vorgekommen, bei denen die Banditen in einsame Bauernhöfe eingedrungen sind, die Bauern gefoltert haben, um das Versteck ihres Geldes zu erfahren. Bauern, die Widerstand leisteten, wurden getötet. Eine Bande von fünf Tätern wurde gefaßt und zum Tode verurteilt. Der Generalstaatsanwalt weigerte sich, die Begnadigung zu empfehlen, obwohl schon seit 1863 in Belgien kein Todesurteil mehr vollstreckt worden und damit der faktische Zustand der Abschaffung hergestellt war. Er erklärte in seinem Bericht, daß zahlreiche gleiche Vergehen im Lande vorgekommen und noch nicht aufgeklärt seien. Von 38 solcher Fälle in den Bezirken Lüttich und Gent und Brüssel seien bisher erst 13 aufgeklärt. Deshalb sei es nötig, durch ein Exempel eindrucksvoll abzuschrecken. Justizminister war damals der Sozialist *Vandervelde*, der

sich als Gegner der Todesstrafe weigerte, die Hinrichtung anzuordnen. Die Todesstrafe wurde umgewandelt. Und dann geschah etwas Überraschendes: Plötzlich hörte die Serie dieser Raubmorde wieder auf, ohne daß eine Ursache sichtbar wurde. Professor Cornil meint, man sei damals in Belgien einer schweren Gefahr entronnen: Wäre die Hinrichtung erfolgt, so wäre dies zum Sieg der Anhänger der Todesstrafe ausgemünzt worden. Man hätte zweifellos das Aufhören dieser Serie auf die Abschreckungswirkung der Hinrichtung zurückgeführt. So blieb Belgien bis heute bei dem Zustand der faktischen Abschaffung.

Im Kriege hat die nationalsozialistische Gesetzgebung eine Orgie von blutrünstigen Gesetzen und Verordnungen gefeiert. Am 1. 9. 1939 droht bereits eine Verordnung die Todesstrafe für die Verbreitung ausländischer Rundfunknachrichten, für Wirtschaftsverbrechen, dann für Eigentums vergehen unter Ausnutzung der Verdunkelung an; die Altersgrenze wird auf 16 Jahre herabgesetzt. Zum „Schutz der Metallsammlung des deutschen Volkes“ und zum Schutze „der Sammlung von Wintersachen für die Front“ wird sie durch Verordnung als absolute Strafe — also nicht einmal wahlweise — angedroht. Die Polenstrafrechtsverordnung vom 4. 12. 1941 droht die Todesstrafe an für die, welche eine deutschfeindliche Gesinnung bekunden oder „durch ihr sonstiges Verhalten das Ansehen oder das Wohl des Deutschen Reiches oder des deutschen Volkes herabsetzen oder schädigen“. In dieser Verordnung heißt es weiter: „Auf Todesstrafe wird erkannt, wo das Gesetz sie androht. Auch da, wo das Gesetz die Todesstrafe nicht vorsieht, wird sie verhängt, wenn die Tat von niedriger Gesinnung zeugt oder aus anderen Gründen besonders schwer ist.“

Das sind reine Ausrottungsgesetze. Sie sind ihrerseits kriminell. *Hitler* war der Auffassung, daß Deutschland im ersten Weltkrieg unterlegen sei, weil zuwenig Todesstrafen verhängt und vollzogen wurden; er glaubte offenbar, mit der Zahl der Todesurteile und Hinrichtungen die Kriegslleistung und Widerstandskraft des deutschen Volkes zu steigern. Über die Zahl der Hinrichtungen sind nur Schätzungen möglich, da die Kriminalstatistik eingestellt wurde. Da die Grenze zwischen den äußerlich justizförmigen Hinrichtungen und den Tötungen durch die SS im Inland und in den besetzten Gebieten, in Lagern, Ghettos usw. schwierig zu ziehen ist, ist es nicht wesentlich, ob die Schätzung der reinen justizförmigen Hinrichtungen mit 20 000 übertrieben ist oder nicht.

Der Beweis, daß die Todesstrafe nicht von der Begehung der Tat abschreckt, für die sie angedroht ist, wurde wieder in schauerlicher Weise erbracht.

VII. Zweifellos hat die Erinnerung an diese Periode die Bewegung gegen die Todesstrafe nach dem Kriege verstärkt; das ergibt sich deutlich aus den Erörterungen des Parlamentarischen Rats. Aber auch die sachlichen Gründe hatten ihr Gewicht nicht verloren. In der übrigen Welt war die Bewegung gegen die Todesstrafe weitergegangen. *Folgende europäische Länder haben die Todesstrafe für Mord abgeschafft*: Schweden, Norwegen, Finnland, Dänemark, Holland, Italien, Österreich und die Schweiz. Zahlreiche amerikanische Einzelstaaten haben im letzten Jahrhundert die Todesstrafe abgeschafft und später wieder eingeführt; nur in vieren ist es bei der Abschaffung geblieben. Auch Italien hat unter Mussolini die vorher beseitigte Todesstrafe wieder eingeführt, nach dem Kriege wieder abgeschafft.

Diese Vorgänge lieferten ein ausgedehntes Material, um die Frage der Abschreckung statistisch aufzuklären. Zwar gibt es, besonders unter den Anhängern der Todesstrafe, viele, die behaupten, solche Statistiken über die Wirkung der Abschaffung oder der Wiedereinführung seien nicht beweiskräftig. Dieser Auffassung ist z. B. *Süsterhenn*, der sagt, daß „die Entwicklung der Kriminalität von einer ganzen Reihe von Faktoren abhängt, die statistisch gar nicht erfaßbar“ seien. Das ist unrichtig. Über eine gewisse Breite der statistischen Erfahrungen aus mehreren Ländern und Zeitperioden hinweg muß ein Zusammenhang erkennbar sein. Genauso, wie man etwa aus der Zunahme oder Abnahme der Verkehrsunfälle nach der Einführung oder Abschaffung einer Geschwindig-

keitsbegrenzung für Kraftfahrzeuge auf einen Zusammenhang schließen kann, wenn eine gewisse Breite des Erfahrungsmaterials vorliegt. Diese Breite ist längst hergestellt. Schon *Liepmann* hat in seinem Gutachten 1912 ausgedehnte Erfahrungen verwertet, später *Exner*. Seitdem die beiden englischen Kommissionen, das Select Committee 1930/1931 und die Royal Commission 1949/1953, gewissenhaft und gründlich das Material zusammengetragen haben, sowohl Statistiken wie typische Vorgänge und Einzelfälle aus allen Kulturstaaten, besteht kein Mangel mehr an schlüssigen Unterlagen. Sie können hier nicht ausgebreitet werden; es kann nur gesagt werden, *daß sich keine Tatsache ergeben hat, die eine höhere Abschreckungswirkung der Todesstrafe beweisen oder auch nur nahelegen könnte*. Dies gilt sowohl für den kriminalstatistisch untersuchten Vorgang der Abschaffung wie für den der Wiedereinführung.

Eines der Ergebnisse dieser Erhebungen war folgendes: Die im Jahre 1949 eingesetzte Royal Commission hatte nicht den Auftrag, sich eine Auffassung zur Frage der Abschaffung zu bilden, sondern nur darüber, ob die Todesstrafe für Mord in England eingeschränkt oder modifiziert werden solle. Deshalb mußte sie sich auch in ihren Schlußfolgerungen einer Empfehlung enthalten. Aber ihr Vorsitzender, *Sir Ernest Gowers*, hat sich nicht damit abgefunden und ein Buch („*A Life for a Life?*“²⁾) veröffentlicht, in dem er folgendes bekennt:

„Ehe ich der Königlichen Kommission angehörte, habe ich, wie die meisten anderen Leute, dem Problem nicht viel Gedanken gewidmet. Wenn ich um meine Meinung gefragt worden wäre, hätte ich mich wahrscheinlich zugunsten der Todesstrafe geäußert und hätte die Gegner der Todesstrafe als Leute angesehen, bei denen das Herz mehr zu sagen hat als der Kopf. *Vier Jahre genauen Studiums des Gegenstandes haben diese Einstellung geändert*. Ich überzeugte mich schließlich davon, daß die Anhänger der Abschaffung in ihren Schlüssen recht hatten, obwohl ich nicht mit allen ihren Argumenten übereinstimmen konnte und daß *nicht der Weg über die Gefühle, sondern über die Vernunft* in das Lager der Gegner der Todesstrafe führt.“

In England ist es trotz den schlüssigen Erhebungen beider Kommissionen nicht zur Abschaffung, sondern zu einem Kompromiß gekommen. Im Unterhaus kam zwar — mit Hilfe vieler konservativer Stimmen — eine erhebliche Mehrheit für die Abschaffung zustande, die konservative Regierung hat aber mit Unterstützung des Oberhauses ein entsprechendes Gesetz vorläufig zu verhindern gewußt. Die neue „Homicide Bill“ vom Jahre 1956 ist ein moralisch höchst anfechtbares Kompromiß, das die Todesstrafe nur noch für solche Mordtaten kennt, die bei Gelegenheit von Diebstählen gegen Polizeibeamte oder gegen Gefängnisbeamte begangen werden. Ein in den Motiven und in der Ausführung noch so gemeiner Giftmord ist nicht mehr mit der Todesstrafe bedroht. Auch darin zeigt sich, wie eng die Einrichtung der Todesstrafe mit den Interessen eines bestimmten Machtapparats verwoben ist. Aus dem Buch, mit dem *Arthur Köstler* in die englische Erörterung eingegriffen hat („*Reflections on Hanging*“, bei Gollancz), zitiere ich folgenden Passus:

„In den vergangenen Jahren hatten wir mehrere Beispiele von den Innenministern beider Parteien, die die Todesstrafe heftig verteidigten, wenn sie im Amt waren, und ebenso heftig angriffen, wenn sie in der Opposition waren. Ehe *Sir Samuel Hoare*, später *Lord Templewood*, Innenminister wurde, unterstützte er die Abschaffung der Todesstrafe; als er im Amt war, bekämpfte er die Abschaffung. Kaum war er wiederum draußen, unterstützte er die Abschaffung und schrieb ein sehr beredtes Buch darüber. Das nächste Beispiel ist *Mr. Chuter Ede*, von der Labour Party. Ehe er Innenminister wurde, kämpfte er scharf für die Abschaffung. Als er im Amt war, stellte er sich der Abschaffung entgegen. Kaum war er wieder draußen, kämpfte er wieder scharf usw. Das letzte Beispiel bis zum heutigen Tage ist *Major Lloyd George*, Konservativer. Im Jahre 1948, ehe er Innenminister wurde, stimmte er für die Abschaffung der Todesstrafe; im Jahre

2) London 1956.

RICHARD SCHMID

1955 opponierte er die Abschaffung im Namen der Regierung. Im Jahre 1960 wird er, wenn es Wind und Wetter erlauben, wieder die Abschaffung unterstützen.“

Übrigens bekennt Sir Ernest Gowers, daß er zwar auf rein rationalem Wege zu seiner Auffassung gekommen sei, daß ihm aber trotzdem einen tiefen und schauerlichen Eindruck die Bewerbungen von Henkern und Scharfrichtern gemacht haben. Der Verfasser dieses Aufsatzes, dem auch schon solche Bewerbungen vorlagen, kann von sich sagen, daß, wenn er nicht schon vorher Gegner der Todesstrafe gewesen wäre, er es nach der Lektüre dieser Schriftstücke hätte werden müssen.

VIII. Auch die *Erfahrungen in der Bundesrepublik* nach der Abschaffung im Jahre 1949 zeigen in die gleiche Richtung; nirgends ist ein Umstand ersichtlich, der auf die höhere Abschreckungswirkung der Todesstrafe schließen ließe. Aus dem Bundesjustizministerium ist mir folgende Zusammenstellung nach der offiziellen Kriminalstatistik mitgeteilt worden, bei der Mord und Totschlag zusammengezogen sind, was wegen der in der Berichtszeit erfolgten Änderung des Mordtatbestands notwendig ist. Die Ziffer, an der diese Kriminalität gemessen wird, ist die Zahl der Verurteilungen auf 100 000 der strafmündigen Bevölkerung:

1900—1914 = 0,66

1919—1932 = 1,07

1933 — 1938 = 0,96

1950 — 1955 = 0,73

Danach war die Mordkriminalität in der Zeit des Dritten Reiches bei schärfster Handhabung der Todesstrafe höher als in der Fünfjahresperiode nach der Abschaffung. Fest steht seit jeher, daß unmittelbar nach einem Krieg die Mordkriminalität zu steigen pflegt. Dazu kommt, daß in der Zeit von 1933 bis 1938 noch zahlreiche unbestrafte Mordtaten begangen worden sind und viele kriminelle Elemente ihre Tötungslust straflos im Rahmen des Regimes ausleben konnten.

IX. Leider hat sich die Große Strafrechtskommission, die in den letzten Jahren über der Reform des deutschen Strafrechts saß, nicht entschließen können, in der Frage der Todesstrafe Stellung zu beziehen. Der jetzt veröffentlichte Entwurf des Allgemeinen Teils sagt dazu folgendes:

„Ob der Kampf für oder gegen die Todesstrafe, der die Allgemeinheit stark bewegt und bisher nicht zur Ruhe gekommen ist, zu einer Änderung des Grundgesetzes führen wird, ist noch nicht abzusehen. Die Entscheidung darüber werden die dazu berufenen Gesetzgebungsorgane zu fällen haben. Einer Stellungnahme dazu hat sich die Große Strafrechtskommission bisher enthalten.“

Man kann der Meinung sein, daß es dieser, aus hervorragenden Theoretikern und Praktikern des Strafrechts zusammengesetzten Kommission wohl angestanden hätte, eine Auffassung zur Frage der Todesstrafe zu bilden und zu äußern, und zwar aus zwei Gründen:

Einmal haben die letzten Jahrzehnte ungemein viel Tatsachen, Einzelfälle, Statistiken, psychiatrische und psychologische Erkenntnisse aus allen Kulturländern zu Tage gefördert. Diese rational zu verarbeiten, ist Aufgabe einer Kommission von Fachleuten. Der Gesetzgeber wird ohne eine Unterstützung und Beratung durch Sachverständige allzuleicht geneigt sein, nicht sachlich, sondern politisch und emotional zu entscheiden und den Aufwallungen und Erregungen zu folgen, die ich eingangs zu kennzeichnen versucht habe.

Der zweite Grund ist der, daß unter Sachkundigen die Meinung immer mehr Boden gewinnt, die Todesstrafe könnte in Wirklichkeit nicht nur nicht abschreckend wirken, sondern im Gegenteil die Zahl der Morde vermehren und in Einzelfällen zu Mordtaten anreizen. Besonders in England ist dieses Problem genauer untersucht worden. Schon *Charles Dickens* hat es gekannt, indem er von einer „Faszination“ durch die Todesstrafe sprach. Eine englische Kommission in den 60er Jahren des letzten Jahrhunderts, deren

Arbeit zur Beseitigung der öffentlichen Hinrichtungen führte, hat ermittelt, daß in 167 durch die Kommission untersuchten Fällen von Todesurteilen 164 der Verurteilten einer öffentlichen Hinrichtung beigewohnt hatten. Ein angesehener Psychiater, den die Königliche Kommission 1949/1953 gehört hat, hat schlechtweg gesagt: „Paradoxiertweise wird wohl die Todesstrafe, anstatt andere abzuschrecken, diese anreizen, denselben Weg zu gehen.“

Es muß bedacht werden, daß die Menschen, auf die die Todesstrafdrohung zu wirken hat, keine normalen oder gesunden Menschen sind, sondern Menschen mit innerem Bruch, krankhafter seelischer Konstitution oder verfehlter psychischer Entwicklung. Auch die Erörterung um die Abschreckung litt immer darunter, daß die Seite der Anhänger der Todesstrafe sich den normalen, ungefährdeten Menschen vorstellte, den, der einer Abschreckung gar nicht bedurfte. Nur das Studium des gefährdeten Typs kann die wirkliche Erkenntnis fördern. Eben dieser Typ des potentiellen Mörders, ein abartiger oder zerrütteter Mensch, wird von dem ganzen Vorstellungskomplex Todesstrafe und Hinrichtung eher wie von einem Wirbel angezogen. Dadurch entsteht nicht nur die Gefahr imitativer Verbrechen, sondern überhaupt eine verhängnisvolle psychische, zum Teil im Unterbewußtsein verlaufende Ursachenreihe. Auch das zu untersuchen, wäre der Mühe der Kommission wert gewesen.

X. Das heute vorhandene, vor allem das durch die beiden englischen Kommissionsberichte dieses Jahrhunderts gelieferte Material widerlegt auch andere, gelegentlich zur Stützung der Todesstrafe angeführte Argument, z. B. das Argument, daß Mörder eine Gefährdung des Gefängnispersonals oder — nach schließlicher Begnadigung — eine Gefährdung der Umwelt seien. Wie die untersuchte Wirklichkeit zeigt, besteht diese Gefährdung nicht. Es handelt sich um ein rein erdachtes Argument. In Wirklichkeit sind die gefährlichen Gefangenen nicht die Mörder; und Mordrückfälle sind kaum je vorkommen. Das Argument macht, da es keinen Tatsachengehalt hat, keine weitere Erörterung nötig. Zweifler mögen die englischen Berichte und die Aussagen des gehörten Gefängnispersonals lesen. Noch weniger verdient der in Diskussionen häufig gehörte Einwand eine Erörterung, daß die lebenslange Zuchthausstrafe, die zur Zeit die einzig sichtbare Alternative zur Todesstrafe ist, den Staat und Steuerzahler zuviel koste. Mit diesem Argument ist das moralische und rechtliche Problem zur Kostenfrage geworden und der Weg zur Tötung anderen „unwerten Lebens“ ist alsdann nicht mehr weit.

XI. Es konnte gesagt werden, daß sich das Problem der Abschaffung bei uns in erster Linie beim Mord stellt. Schwieriger ist die Frage beim politischen Verbrechen und bei bestimmten schweren militärischen Verbrechen im Krieg. Hier treten möglicherweise rationale Argumente auf die Seite der Todesstrafe, die beim Mord im Normalfall dem Staate nicht zu Gebote stehen, nämlich der Gesichtspunkt der Notwehr. Denn vom Mörder pflegt in der Regel kein „gegenwärtiger Angriff“ zu drohen, der abzuwehren wäre. Er ist bei der Verurteilung in der Hand der Staatsgewalt. Es ist denkbar, daß diese Notwehrsituation aber bei gewissen politischen Delikten besteht. Der Staat mag das Leben des gefangenen Täters auch weiterhin als eine gegen seinen Bestand gerichtete Drohung ansehen. Man denke etwa an den Führer eines eben niedergeschlagenen bewaffneten Widerstands oder an das führende Mitglied einer politischen Verschwörung. Außerdem ist es hier denkbar, daß die Todesstrafe wirksamer abschreckt als die noch solange Freiheitsstrafe, denn der Täter wird, ganz anders als beim Mord, wo er bei Entdeckung und Überführung der Verbüßung der Strafe gewiß sein muß, in der Regel die Hoffnung auf Machtwechsel haben, der ihn legal durch Amnestie, oder durch Umsturz freisetzt.

Mit diesen Erwägungen soll das Übergewicht dieser Argumente jedoch nicht zugegeben werden. Immerhin ist die Lage bei dieser Kategorie von Verbrechen eine andere. An meinem persönlichen moralischen Urteil über die Tötung als Strafe und über die Prozedur der Hinrichtung ändern sie nichts.