
Jean-Christophe Merle

Strafen aus Respekt vor der Menschenwürde

Jean-Christophe Merle

Strafen aus Respekt vor der Menschenwürde

Eine Kritik am Retributivismus
aus der Perspektive des deutschen Idealismus



RECHT

De Gruyter Recht · Berlin

Professor Dr. Jean-Christophe Merle, Universität des Saarlandes, Saarbrücken

∞ Gedruckt auf säurefreiem Papier, das die US-ANSI-Norm über Haltbarkeit erfüllt.

ISBN: 978-3-89949-381-8

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über [<http://dnb.d-nb.de>](http://dnb.d-nb.de) abrufbar.

© Copyright 2007 by De Gruyter Rechtswissenschaften Verlags-GmbH,
D-10785 Berlin

Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Printed in Germany

Datenkonvertierung/Satz: Werksatz Schmidt & Schulz, Gräfenhainichen
Druck und Bindung: Hubert & Co., Göttingen
Einbandgestaltung: Christopher Schneider, Berlin

... les bourreaux d'aujourd'hui, chacun le sait, sont humanistes

(ALBERT CAMUS, *Réflexions sur la peine capitale*)

Vorwort

„Nemo prudens punit quia peccatum est sed ne peccetur“, sagt Seneca (*De ira* I ix 7), und viele Philosophen nach ihm teilen eine solche präventive Rechtfertigung der Strafe. Seit Immanuel Kant ist unter den Philosophen – wesentlich mehr als unter den Juristen – aber eine grundsätzlich andere Auffassung verbreitet. Gemäß Kant darf die Frage nach der Rechtfertigung der Strafe nicht mehr lauten: *Wozu* wird bestraft? Gemäß Kants absolutistischem bzw. kategorischem Imperativ der Strafe darf nur deswegen bestraft werden, *weil* der Verbrecher es verdient. Alles andere sei ungerecht und verletze insbesondere die Menschenwürde des Verbrechers als eines moralischen Subjekts. Eine solche Wiedervergeltungstheorie, die sich vor allem auf Kant, aber auch auf G.W.F. Hegel beruft, übt zwar auf viele Philosophen eine große Faszination aus, steht aber dennoch auf schwachen Füßen. Eine genaue Untersuchung der Rechts- und Moralphilosophie Kants und Hegels selbst führt vielmehr zu einer besonderen Art von Präventionstheorie.

Diese Untersuchung versuche ich in vorliegender Arbeit vorzunehmen. Sie führt von Kant über J. G. Fichte und Hegel zu Friedrich Nietzsche und schließt mit einer Erörterung der Rechtfertigung einer Bestrafung von Verbrechen gegen die Menschlichkeit. Diese abschließende Erörterung gilt als Prüfstein. Kann meine Position diesen harten Fall überzeugend erklären, so kann sie es umso mehr mit leichteren Fällen.

Ich danke Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Otfried Höffe für seine Betreuung dieser Habilitationsarbeit und den Herren Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Manfred Frank, Prof. Dr. Anton Schindling und Prof. Dr. Dr. Kristian Kühl für ihre Gutachten. Herrn Frank und Herrn Schindling gilt ein besonderer Dank für ihre hilfreichen Bemerkungen. Für gründliche und kritische Korrekturen möchte ich ebenfalls Roman Eisele, Dirk Brantl, Michaela Elkenhans und Matthias Katzer herzlich danken. Als Rechtsphilosoph ist es mir eine Ehre, diese Monographie gerade in der Reihe „Recht“ veröffentlichen zu dürfen, was ich insbesondere Frau Ute von der Aa, Lektorin bei De Gruyter verdanke.

Saarbrücken, Oktober 2006

Jean-Christophe Merle

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Siglenverzeichnis	XIII
Literaturverzeichnis	XV
1. Quellen	XV
2. Sekundärliteratur	XVI
Einleitung	1
I. Den Verbrecher bestrafen, weil er es verdient hat?	15
1. Die beiden kantischen Begriffe des Rechts	15
1.1 Zwei kantische Begriffe des Rechts	15
1.2 Kants Rechtsbegriff aus dem Sittengesetz in der <i>Rechts-</i> <i>lehre</i>	18
1.3 Eine Bemerkung zur liberalen Interpretation der <i>Rechts-</i> <i>lehre</i>	25
1.4 Der liberale Rechtsbegriff	29
1.5 Eine doppelte Aufgabe	32
2. Kants Strafrecht: eine rechtstheoretische Rechtfertigung?	34
2.1 Die Interpretation von Kants Strafrecht als Misch- theorie	35
2.2 Retributivismus als Rechtfertigung für Strafe	41
2.3 Die Mehrdeutigkeit der Begriffe der Vergeltung und des Rechts	44
2.4 Der Ausschluss aus der Rechtsgemeinschaft	48
2.5 Resozialisierung durch Disziplin	52
2.6 Zwischenbilanz	62
3. Kants Strafrecht: eine moraltheoretische Rechtfertigung?	62
3.1 Welche Art von moralischer Verhältnismäßigkeit?	63
3.2 Das höchste Gut und die notwendige Verbindung zwischen Schuld und Strafe	65
3.3 Strafwürdigkeit und rechtliche Strafe	70

II. Bestrafen, damit der Verbrecher wieder zur Rechtsgemeinschaft gehört?	74
4. Fichtes „Abbüßungsvertrag“	74
4.1 Die fehlende rechtliche Argumentation zugunsten des Retributivismus	76
4.2 Strafrecht als Zwangsrecht	78
4.3 Die Generalprävention ist nicht die echte Rechtsfertigung des Strafrechts bei Fichte	80
4.4 Spezialprävention und Resozialisierung als Rechtsfertigung der rechtlichen Strafe	85
4.5 Ist der Umweg über die Generalprävention nötig?	90
5. Hegels präventive Negation des Verbrechens und die untergeordnete Funktion des Retributivismus	93
5.1 Die umstrittene Klassifizierung der hegelschen Straftheorie	93
5.2 Die Pluralität der Textstellen und die Thesen einer Doppelrechtfertigung	95
5.2.1 Eine objektive und eine subjektive Rechtfertigung der Strafe?	96
5.2.2 Ein Gesetzesargument und ein Anerkennungsargument?	101
5.2.3 Eine Mischtheorie der Strafe (Retributivismus und Präventionstheorie)?	103
5.3 Einwände gegen die retributivistischen Interpretationen	105
5.3.1 Hegels Kritik am Talionsrecht betrifft mehr als dessen buchstäbliche Anwendung	105
5.3.2 Die Negation der Negation ist keine Wiedervergeltung	109
5.4 Rekonstruktion der hegelschen Rechtsbegründung: das Kernargument	112
5.5 Die Integration der anderen Straftheorien	119
III. Retributivismus ohne Respekt vor der Menschenwürde des Verbrechers?	130
6. Strafe hat nichts mit schlechtem Gewissen zu tun (Nietzsche)	131
6.1 Die Genealogie der öffentlichen Strafe	132
6.2 Nietzsches Bewertung der Gerechtigkeit	141

6.3 Das Schuldgefühl entsteht nicht beim Sträfling, sondern beim normalen Bürger	147
6.4 Nur eine Genealogie oder auch eine Straftheorie? . . .	148
7. Wozu werden Verbrechen gegen die Menschlichkeit bestraft?	151
7.1 Das Eigentümliche des Verbrechens gegen die Mensch- lichkeit	151
7.2 Eine alternative Auffassung	156
7.3 Die Grenzen unserer moralischen Intuition	163
Schluss	167
Personenregister	177
Sachregister	179

Siglenverzeichnis

Kants Werke werden (bis auf unten vermerkte Ausnahmen) mit Band und Seite der Akademie-Ausgabe zitiert.

- Ethik:* *Eine Vorlesung Kants über Ethik* [ca. 1875–80],
hrsg. von Paul Menzer, Berlin 1924
- GMS:* *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten* (1785, IV 385–464)
- Idee:* *Idee zu einer allgemeinen Geschichte in weltbürgerlicher Absicht*
(1784, VIII 15–32)
- KpV:* *Kritik der praktischen Vernunft* (1788, V 1–164)
- KrV:* *Kritik der reinen Vernunft* (1781, ²1787), zitiert mit Seitenangabe
der zweiten Auflage (B)
- MAM:* *Mutmaßlicher Anfang der Menschengeschichte* (1786, VIII 107–123)
- Päd.:* *Vorlesung Über Pädagogik*, hrsg. von Friedrich Theodor Rink
(1803, IX 437–499)
- Rel.:* *Die Religion innerhalb der Grenzen der bloßen Vernunft*
(1793, VI 1–202)
- RL:* *Metaphysik der Sitten* (1797, ²1798), 1. Teil: *Metaphysische
Anfangsgründe der Rechtslehre* (VI 203–372)
- TL:* *Metaphysik der Sitten* (1797, ²1798), 2. Teil: *Metaphysische
Anfangsgründe der Tugendlehre* (VI 373–493)
- ZeF:* *Zum ewigen Frieden* (1795, VIII 341–386)

Fichtes Werke werden mit Band und Seite der Gesamtausgabe der Bayerischen Akademie der Wissenschaften (GA) zitiert.

- GNR:* *Grundlage des Naturrechts nach Prinzipien der Wissenschaftslehre*
(1796/97, GA I/3 und I/4)

Hegels Werke werden ausgabenunabhängig nach Paragraphen zitiert, die unten aufgeführten Vorlesungen mit den Seiten der im Literaturverzeichnis genannten Editionen.

- GPhR:* *Grundlinien der Philosophie des Rechts* (1821)
- NRSW:* *Vorlesung Naturrecht und Staatswissenschaft* (1818/19)
- PhR:* *Vorlesung Philosophie des Rechts* (1824/25)

Dührings *Cursus* wird nach den Seiten der Originalausgabe zitiert.

- Cursus:* *Cursus der Philosophie als streng wissenschaftlicher Weltanschauung und Lebensgestaltung* (1875)

Nietzsches Werke werden unter Angabe der Abschnittsgliederung nach der Kritischen Studienausgabe von Giorgio Colli und Mazzino Montinari (KSA) zitiert.

- GdM:* *Zur Genealogie der Moral* (1887)
- WuL:* *Ueber Wahrheit und Lüge im aussermoralischen Sinne* (1872)
- ICC:* *Rome Statute of the International Criminal Court*, 17. Juli 1998

Literaturverzeichnis

1. Quellen

- BECCARIA, CESARE, *Dei Delitti e delle Pene*, Livorno 1764 (deutsch: *Über Verbrechen und Strafen*, übers. von Wilhelm Alff, Frankfurt a.M. 1998)
- CICERO, MARCUS TULLIUS, *De officiis libri quinque*, recensuit brevique adnotatione critica instruxit M. Winterbottom, Oxford 1994
- DÜHRING, EUGEN, *Cursus der Philosophie als streng wissenschaftlicher Weltanschauung und Lebensgestaltung*, Leipzig 1875
- FICHTE, JOHANN GOTTLIEB, *Grundlage des Naturrechts nach Prinzipien der Wissenschaftslehre* (1796/97), in: ders., Gesamtausgabe, hrsg. von Reinhard Lauth, Hans Jacobs und Hans Gliwitzky, Reihe I, Bd. 3–4, Stuttgart – Bad Cannstatt 1966–1970
- HEGEL, GEORG WILHELM FRIEDRICH, *Naturrecht und Staatswissenschaft* (1818/19), in: ders., *Vorlesungen über Rechtsphilosophie*, hrsg. von Karl-Heinz Ilting, Stuttgart – Bad Cannstatt 1973, Bd. 1, 217–351
- DERS., *Philosophie des Rechts* (1824/25), in: ders., *Vorlesungen über Rechtsphilosophie*, hrsg. von Karl-Heinz Ilting, Stuttgart – Bad Cannstatt 1974, Bd. 4, 67–752
- DERS., *Werke in zwanzig Bänden*, auf der Grundlage der *Werke* von 1832–1845 neu edierte Ausgabe, Redaktion Eva Moldenhauer und Karl Markus Michel, Frankfurt a.M. 1970 (zahlreiche Nachdrucke)
- HOBBS, THOMAS, *Leviathan*, edited by C. B. Macpherson, London 1968 (deutsch: *Leviathan*, übers. von Walter Eucher, Frankfurt a.M. 1984)
- KANT, IMMANUEL, *Kants gesammelte Schriften*, hrsg. von der Königlich Preussischen Akademie der Wissenschaften, Berlin ab 1902, Nachdruck Berlin 1968
- DERS., *Eine Vorlesung Kants über Ethik*, hrsg. von Paul Menzer, Berlin 1924
- Die *Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. und des Heiligen Römischen Reichs von 1532* (Carolina), hrsg. von Friedrich-Christian Schroeder, Stuttgart 2000
- KRAUSE, KARL CHRISTIAN FRIEDRICH, *Abhandlung über die Idee und die Eintheilung der Philosophie und der Mathematik und den innigen Zusammenhang beider* [1805, Übers. der lateinischen Habilitation von 1802], in: ders., *Philosophische Abhandlungen*, aus dem handschriftlichen Nachlasse hrsg. von Paul Hohlfeld und August Wünsche, Leipzig 1889, 5–40
- DERS., *Grundlage des Naturrechts oder philosophischer Grundriß des Ideals des Rechts*. Erste Abtheilung, Jena 1803
- NIETZSCHE, FRIEDRICH, *Kritische Studienausgabe*, hrsg. von Giorgio Colli und Mazzino Montinari, München/Berlin 21988
- PLATON, *Werke in acht Bänden*, griechisch/deutsch, nach den Übersetzungen von Friedrich Schleiermacher u.a. hg. von Gunther Eigler, Darmstadt 21990
- SCHOPENHAUER, ARTHUR, *Die Welt als Wille und Vorstellung*, in: ders., *Sämtliche Werke* Bd. 1–2, hrsg. von Wolfgang von Löhneysen, Frankfurt a.M. 1986

- SENECA, LUCIUS ANNAEUS (d.J.), *De ira*, lateinisch/englisch, in: ders., *Moral Essays*, edited by John W. Basore, London/Cambridge MA 1963, Bd. 1
- VOLTAIRE, *Commentaire sur le livre des délits et des peines*, par un avocat de province [1766], französisch/deutsch, in: Vormbaum, Thomas (Hrsg.), *Strafrechtsdenker der Neuzeit*, Baden-Baden 1998, 136–141

2. Sekundärliteratur

- BADINTER, ROBERT 2000, *L'Abolition*, Paris
- BEDAU, HUGO 1978, *Retribution and the Theory of Punishment*, in: *The Journal of Philosophy* 75/11, 601–620
- BENN, STANLEY I. 1958, *An Approach to the Problems of Punishment*, in: *Philosophy* 33, 321–341
- BIANCHI, HERMAN 1994, *Abolition: Assensus and Sanctuary*, in: Duff, Alexander Reginald/Garland, David (Hrsg.), *A Reader on Punishment*, Oxford, 336–351
- BOSANQUET, BERNARD 1899, *The Philosophical Theory of the State*, London/New York (Nachdruck London 1910)
- BRAITHWAITE, JOHN 1989, *Crime, Shame and Reintegration*, Cambridge
- DERS./PETTIT, PHILIP 1990, *Not Just Desert: A Republican Theory of Criminal Justice*, Oxford
- BRANDT, REINHARD 1982, *Das Erlaubnisgesetz, oder: Vernunft und Geschichte in Kants Rechtslehre*, in: ders. (Hrsg.), *Rechtsphilosophie der Aufklärung*, Berlin, 233–285
- BRUGGER, WINFRIED 1996, *Darf der Staat ausnahmsweise foltern?*, in: *Der Staat* 35, 67–97
- DERS. 2000, *Vom unbedingten Verbot der Folter zum bedingten Recht auf Folter?*, in: *Juristenzeitung* 55/4 (18. Februar), 165–173
- BYRD, SHARON 1989, *Kant's Theory of Punishment: Deterrence in its Threat, Retribution in its Execution*, in: *Law and Philosophy* 8/2, 153–200
- CAMUS, ALBERT 1979, *Réflexions sur la Peine Capitale*, Paris
- COHEN, HERMANN 1928, *Schriften zur Philosophie und Zeitgeschichte*, hrsg. von Albert Goerland und Ernst Cassirer, Berlin
- COOPER, DAVID E. 1971, *Hegel's Theory of Punishment*, in: Pelczynski, Zbigniew A. (Hrsg.), *Hegel's Political Philosophy. Problems and Perspectives*, Cambridge, 151–167
- DEITH, JOHN 1984, *On the Right to Be Punished. Some Doubts*, in: *Ethics* 94, 191–211
- FEINBERG, JOEL 2003, *Problems at the Roots of Law. Essays in Legal and Political Theory*, Oxford
- FLECHTHEIM, OSSIP KURT 1963, *Die Funktion der Strafe in der Rechtstheorie Hegels*, in: ders., *Von Hegel zu Kelsen. Rechtstheoretische Aufsätze*, Berlin, 9–20
- DERS. 1968, *Zur Kritik der Hegelschen Strafrechtsphilosophie*, in: *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie* 54, 539–548
- DERS. 1975, *Hegels Straftheorie*, Berlin

- FLETCHER, GEORGE P. 1998, *Basic Concepts of Criminal Law*, Oxford
- FORSTER, WOLFGANG 2000, Karl Christian Friedrich Krauses frühe Rechtsphilosophie und ihr geistesgeschichtlicher Hintergrund, Ebelsbach
- FOUCAULT, MICHEL 1976, *Überwachen und Strafen. Die Geburt des Gefängnisses*, übers. von Walter Seitter, Frankfurt a.M. (Original: *Surveiller et Punir*, Paris 1975)
- GARAPON, ANTOINE 2002, *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner*, Paris
- HAMPTON, JEAN 1988, The retributive idea, in: Hampton/Murphy 1988, 111–161
- DERS./MURPHY, JEFFRIE G. 1988, *Forgiveness and Mercy*, Cambridge
- HART, HERBERT LIONEL ADOLPHUS 1968, *Punishment and Responsibility*, Oxford
- HASSEMER, WINFRIED ²1990, *Einführung in die Grundlagen des Strafrechts*, München
- HILL, THOMAS E. 1997, Kant on Punishment: A Coherent Mix of Deterrence and Retribution?, in: *Jahrbuch für Recht und Ethik. Annual Review of Law and Ethics* 5, 291–314
- DERS. 1999, Kant on Wrongdoing, Desert, and Punishment, in: *Law and Philosophy* 18, 407–441
- DERS. 2002, *Human Welfare and Moral Worth. Kantian Perspectives*, Oxford
- HÖFFE, OTFRIED 1990, *Kategorische Rechtsprinzipien. Ein Kontrapunkt der Moderne*, Frankfurt a.M.
- DERS. (Hrsg.) 1999, *Immanuel Kant. Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre*, Berlin
- DERS. 1999a, Einführung, in: ders. 1999, 1–18
- DERS. 1999b, Der kategorische Rechtsimperativ. Einleitung in die Rechtslehre, in: ders. 1999, 41–62
- DERS. 1999c, Vom Straf- und Begnadigungsrecht, in: ders. 1999, 213–233
- DERS. 1999d, Gibt es ein interkulturelles Strafrecht? Ein philosophischer Versuch, Frankfurt a.M.
- DERS. 2001, „Königliche Völker“. Zu Kants kosmopolitischer Rechts- und Friedentheorie, Frankfurt a.M.
- DERS. ²2004, *Gerechtigkeit. Eine philosophische Einführung*, München
- HOLTMAN, SARAH 1997, Toward Social Reform: Kant's Penal Theory Reinterpreted, in: *Utilitas* 9, 3–21
- HONDERICH, TED 1969, *Punishment. The supposed Justifications*, New York
- HONNETH, AXEL 1992, *Kampf um Anerkennung*, Frankfurt a.M.
- HÖSLE, VITTORIO 1989, Was darf und was soll der Staat bestrafen?, in: ders., *Die Rechtsphilosophie des deutschen Idealismus*, Hamburg
- KAUFMANN, MATTHIAS 1996, *Rechtsphilosophie*, Freiburg i.Br.
- DERS. 2001, Zwangsrecht (§§ 13–16), in: Merle 2001, 125–137
- KERVÉGAN, JEAN-FRANÇOIS 1998, Anmerkungen zur Übersetzung von G.W.F. Hegel, *Principes de la Philosophie du Droit*, Paris
- KERSTING, WOLFGANG 1982, Sittengesetz und Rechtsgesetz. Die Begründung des Rechts bei Kant und den frühen Kantianern, in: Brandt, Reinhard (Hrsg.), *Rechtsphilosophie der Aufklärung*, Berlin, 148–177
- DERS. ²1993, *Wohlgeordnete Freiheit. Immanuel Kants Rechts- und Staatsphilosophie*, Frankfurt a.M.

- KLUG, ULRICH 1968, Abschied von Kant und Hegel, in: Baumann, Jürgen (Hrsg.), Programm für ein neues Strafgesetzbuch. Der Alternativ-Entwurf der Strafrechtslehrer, Frankfurt a.M., 36–41
- KOLLER, PETER 1979, Probleme der utilitaristischen Strafrechtfertigung, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 91, 45–95
- KÖSTLIN, CHRISTIAN REINHOLD 1845, Neue Revision der Grundbegriffe des Kriminalrechts, Tübingen (Nachdruck Aalen 1970)
- KÜHL, KRISTIAN 2001, Die Bedeutung der Rechtsphilosophie für das Strafrecht, Baden-Baden
- LANDAU, PETER 1985, Karl Christian Friedrich Krauses Rechtsphilosophie, in: Kodalle, Klaus-Michael (Hrsg.), Karl Christian Friedrich Krause (1781–1832). Studien zu seiner Philosophie und zum Krausismo, Hamburg, 80–92
- LAZZARI, ALESSANDRO 2001, Eine Fessel, die nicht schmerzt und nicht sehr hindert. Strafrecht, in: Merle 2001, 173–186
- LESCH, HEIKO HARTMUT 1999, Der Verbrechensbegriff. Grundlinien einer funktionalen Revision, Köln u.a.
- LUDWIG, BERND 1988, Kants Rechtslehre, Hamburg
- MCTAGGART, JOHN ELLIS 1918, Studies in Hegelian Cosmology, Cambridge
- MERLE, JEAN-CHRISTOPHE 1995, Il punto di vista educativo e religioso dei Contributi destinati a rettificare il giudizio del pubblico sulla Rivoluzione francese. La dimensione politica del Saggio di una critica di ogni rivelazione, in: Masullo, Aldo/Ivaldo, Marco (Hrsg.), Filosofia trascendentale e destinazione etica, Mailand
- DERS. 1997, Justice et Progrès. Contribution à une Doctrine du Droit Economique et Social, Paris
- DERS. 1999, Funktionen, Befugnisse und Zwecke der Staatsverwaltung. Zur allgemeinen Anmerkung zu § 52, B–D, in: Höffe 1999, 195–212
- DERS. (Hrsg.) 2001, Johann Gottlieb Fichte. Grundlage des Naturrechts, Berlin
- DERS. 2001a, Eigentumsrecht, in: ders. 2001, 159–172
- MOHR, GEORG 1997, Unrecht und Strafe, in: Siep, Ludwig (Hrsg.), G. W. F. Hegel. Grundlinien der Philosophie des Rechts, Berlin, 95–124
- MURPHY, JEFFRIE G. 1987, Does Kant Have a Theory of Punishment?, in: Columbia Law Review 87, 509–532
- NEUMANN, ULFRID/SCHROTH, ULRICH 1980, Neuere Theorien von Kriminalität und Strafe, Darmstadt
- OTTMANN, HENNING 1987, Philosophie und Politik bei Nietzsche, Berlin
- PIONTKOWSKI, ANDREI ANDREEVICH 1960, Hegels Lehre über Staat und Recht und seine Strafrechtstheorie, übers. von Anna Neuland, Berlin
- POGGE, THOMAS W. 1997, Is Kant's Rechtslehre Comprehensive?, in: The Southern Journal of Philosophy XXXVI, Supplement, 161–187
- DERS. 2002, Is Kant's Rechtslehre a 'Comprehensive Liberalism?', in: Timmons, Mark (Hrsg.), Kant's Metaphysics of Morals, Oxford 2002, 133–158
- PRIMORAC, IGOR 1980, Punishment as the Criminal Right, in: Hegel-Studien 15, 187–198
- PRIMORATZ, IGOR 1986, Banquos Geist. Hegels Theorie der Strafe (Hegel-Studien, Beiheft 29), Bonn

- PUGSLEY, ROBERT A. 1981, A Retributivist Argument against Capital Punishment, in: Hofstra Law Review 9, 1501–1523
- QUINTON, ANTHONY M. 1969, On Punishment, in: Acton, Harry Burrows (Hrsg.), The Philosophy of Punishment, London, 55–64
- RADBRUCH, GUSTAV 1970, Rechtsphilosophie, hrsg. von Erik Wolf, Stuttgart
- RICŒUR, PAUL 1995, Le Juste, Paris
- ROSEN, FRED 1997, Utilitarianism and the Punishment of the Innocent: The Origins of a False Doctrine, in: Utilitas 9/1 (March), 23–37
- ROXIN, CLAUS 1973, Strafrechtliche Grundlagenprobleme, Berlin
- DERS. 1974, ‚Schuld‘ und ‚Verantwortlichkeit‘ als strafrechtliche Systemkategorien, in: ders. (Hrsg.), Grundfragen der gesamten Strafrechtswissenschaft, Berlin, 171–197
- SCALA, KLAUS 1987, Hegels Begriff der Strafe und die moderne Strafvollzugsproblematik, in: Hegel-Jahrbuch 1987, 164–170
- SCHEID, DON E. 1983, Kant’s Retributivism, in: Ethics 93, 262–282
- SCHILD, WOLFGANG 1984, Ende und Zukunft des Staatsrechts, in: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie 70, 71–112
- SCHWARZSCHILD, STEVEN S. 1985, Kantianism and the Death Penalty, in: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie 71, 343–377
- SEELMANN, KURT 1993, Wechselseitige Anerkennung und Unrecht. Strafe als Postulat der Gerechtigkeit?, in: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie 79/2, 228–236
- DERS. 1993a, Versuch einer Legitimation von Strafe durch das Argument selbstwidersprüchlichen Verhaltens des Straftäters, in: Jahrbuch für Recht und Ethik 1, 315–326
- SHUE, HENRY 1977–78, Torture, in: Philosophy & Public Affairs 7/2, 124–143
- STILLMAN, PETER G. 1976, Hegel’s Idea of Punishment, in: Journal of the History of Philosophy 14, 169–182
- TUNICK, MARK 1992, Hegel’s Political Philosophy. Interpreting the Practice of Legal Punishment, Princeton NJ
- VAN DEN HAAG, ERNEST 1990, Why Capital Punishment, in: Albany Law Review 54/3–4, 501–514
- WILLASCHEK, MARKUS 1997, Why the Doctrine of Right does not belong in the Metaphysics of Morals. On some Basic Distinctions in Kant’s Moral Philosophy, in: Jahrbuch für Recht und Ethik 5, 205–227
- WOLF, JEAN-CLAUDE 1992, Verhütung oder Vergeltung? Einführung in ethische Straftheorien, Freiburg i.Br.
- DERS. 2003, Strafe als Wiederherstellung eines Gleichgewichts, in: Jahrbuch für Recht und Ethik 11, 199–216
- WOOD, ALLEN W. 1990, Hegel’s Ethical Thought, Cambridge
- DERS. 1999, Kant’s Doctrine of Right. Introduction, in: Höffe 1999, 19–39
- ZACZYK, RAINER 1981, Das Strafrecht in der Rechtslehre J. G. Fichtes, Berlin

Einleitung

Über die Notwendigkeit eines öffentlichen Strafrechts herrscht beinahe Einstimmigkeit. Selbst unter den wenigen Vertretern der Abschaffung jeglicher Strafe plädiert eine Mehrheit eher für Alternativen zur üblichen Freiheitsstrafe als für die restlose Abschaffung der Bestrafung. Insoweit gilt die Existenz eines öffentlichen Strafrechts als vollkommen gerechtfertigt. Wie die Strafe aber eigentlich zu rechtfertigen ist, bleibt dagegen nach wie vor ein genauso kontroverses Thema wie die Bestimmung des angemessenen Strafmaßes. Denn beide Themen hängen eng zusammen.

Alle heute vertretenen Straftheorien teilen die Ablehnung jenes Strafsystems, das noch in der Frühmoderne herrschte und von FOUCAULT am Anfang von *Überwachen und Strafen* (vgl. FOUCAULT 1975; siehe auch *Die Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. von 1532*) dem modernen Strafsystem entgegengesetzt wird, welches vor allem zu Freiheitsstrafen und – wenn überhaupt – zu einer möglichst schmerzlosen und dezenten Todesstrafe verurteilt. Noch im 18. Jahrhundert wurden mehr als hundert verschiedene Verbrechen mit der Todesstrafe geahndet. Die Folter, die ohnehin systematisch als Verhörmittel eingesetzt wurde, galt oft als Bestandteil des Strafmaßes sowie als Verstärkung der Todesstrafe. Während die Folter neuerdings von manchen Juristen (z. B. BRUGGER 1996 und 2000; zu einer detaillierten Ablehnung der Folter siehe z. B. SHUE 1977–78) wieder als Ermittlungs- und Sicherheitsmittel propagiert und auch die Todesstrafe noch vertreten wird (z. B. VAN DEN HAAG 1990), lässt sich kein Theoretiker finden, der für eine Rückkehr zur frühneuzeitlichen Praxis einträte. Zum humanen Geist des *Eighth Amendment to the United States Constitution* aus dem Jahre 1791 bekennen sich alle zeitgenössischen Theoretiker: „Es dürfen weder überhöhte Kautionen verlangt, noch überhöhte Straf gelder auferlegt, noch grausame und unübliche Strafen verhängt werden“.¹

Worin diese Humanität genau besteht und wo ihre Grenzen liegen, bleibt allerdings umstritten. Den grundlegendsten Gegensatz lokali-

¹ Im Original: “Excessive bail shall not be required, nor excessive fines imposed, nor cruel and unusual punishments inflicted”.