

Münchener Juristische Beiträge · Band 39

Siegfried Haddenbrock

Schuldig! Schuldfähig?

**Vier Beiträge zur anthropologischen Aspektdifferenzierung
von kriminogenem Schicksal
und kriminalrechtlicher Tatschuld(fähigkeit)**



Herbert Utz Verlag

Münchener Juristische Beiträge

Herausgeber der Reihe:

Dr. jur. Thomas Küffner

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt. Die dadurch begründeten Rechte, insbesondere die der Übersetzung, des Nachdrucks, der Entnahme von Abbildungen, der Wiedergabe auf photomechanischem oder ähnlichem Wege und der Speicherung in Datenverarbeitungsanlagen bleiben, auch bei nur auszugsweiser Verwendung, vorbehalten.

Copyright © Herbert Utz Verlag GmbH 2003

ISBN 3-8316-0266-2

Printed in Germany

Herbert Utz Verlag GmbH, München

Tel.: 089/277791-00 - Fax: 089/277791-01

Inhalt

Vorwort	7
I. Der anthropologisch aufgeschlossene Fortschrittsweg zu einem interkulturell-zeitgemässen sozialen Schuldbegriff	10
Zusammenfassung	25
Literatur	28
II. Auf dem Weg zu globalisierter Strafrechtskultur mit anthropologischer docta ignorantia und coincidentia oppositorum	29
1. Warum globalisierte Strafrechtskultur?	29
2. Die kriminalanthropologische docta ignorantia (Anthropologie der Bestimmung)	30
3. Die temporalanthropologische coincidentia oppositorum (Anthropologie der Geistesfreiheit)	36
4. Der Gewinn anthropologisch bedachter Strafrechtskultur	38
Nachwort: Anthropologisches Bewusstsein – auch der Weg „Zum ewigen Frieden“? (Kant 1795)	42
III. Böses tun und böse sein Zur strafrechtlichen, philosophischen und theologischen Differenzierung rechtlicher von personal-sittlicher Schuld(fähigkeit)	46
Nachwort	53
Literaturhinweise	53
IV. Die Humanitas der Komplementarität menschlicher Zeitlichkeit	55
1. Erleben und Erkennen	55
2. Meine und deine erlebte Freiheit und Schuld Meine und deine erkannte Schicksalsbestimmung	56

3.	Die anthropologische Dynamik von Freiheit und Bestimmung	59
4.	Soziale (= rechtliche) Schuldfähigkeit ist nicht „Willensfreiheit“, sondern Freiheit (von „Krankheit“) zur Gesinnungsbestimmung und -änderung	60
5.	Zur Humanität zeitlich „nach vorn“ erlebter Freiheit angesichts zeitlich „nach hinten“ erkannter Schicksalsbestimmung	63

Anhang: Schicksal und Schuld an Beispielen krimineller Extremfälle

(Rudolf Höß 1940–1943 in Auschwitz – Robert Steinhäuser am 26.04.2002 in Erfurt)	65
Zum Fall Rudolf Höß:	65
Zum Fall Robert Steinhäuser	72

Schlusswort

Wider Vergeltungs„gerechtigkeit“	78
----------------------------------	----

Abschluss: Versuch einer Summa kriminalanthropologischer Einsichten

(2003 auch: Gedankensplitter

gegen Bombensplitter) ----- 79

I.	Anthropologische Prolegomena (1–13)	79
II.	Rechtsstrafe – retrospektive Tatvergeltung oder prospektiv „heilsame“ Geisteshilfe zur Rechtstreue (Normwahrung) (14–22)	82
III.	Hermeneutischer Dialog, Dialektik und genetische Diagnose zwecks Heilung und Vorbeugung krimineller Mikro- und kriegereischer Makrosozialpathologie (23–27)	83
IV.	Globalisierbare fundamental-anthropologische Einsichten und Maximen (28–30)	84

I. Der anthropologisch aufgeschlossene Fortschrittsweg zu einem interkulturell-zeitgemässen sozialen Schuldbegriff. Dienstversuch auch des psychiatrischen Richtergehilfen „am Strafrecht – am Menschen“*

Wenn ich richtig sehe, ist es heute möglich einen von Kant vor 200 Jahren eröffneten Weg „aufgeklärter“ menschlicher Selbsterkenntnis (Anthropologie) ein Stück weiterzuführen – auch ad usum justitiae criminalis.

Kant hatte den in seiner Determinationsstruktur rationaler Erkenntnis zugänglichen „empirischen Charakter“ des Menschen unterschieden vom in der Selbsterfahrung als „frei“ erlebten „intelligiblen Charakter“.

In unserem Säkulum konnten wohl erst die subtile Daseinsanalyse von Martin Heidegger in ‚Sein und Zeit‘ und wissenschaftlich zunehmende empirisch-anthropologische, auch kriminologische Erkenntnisse die Augen dafür öffnen, dass – sozialetisch relevant – ein „komplementärer“ Bezug besteht zwischen diesen beiden Aspekten menschlicher Daseinsweise: dem als Freiheit und dem als Bestimmung (Schuld und Schicksal) im je-gegenwärtigen Bewusstseinsblick menschlicher Zeitlichkeit: prospektiv auf jetzt und künftig Intendiertes und retrospektiv auf bereits Begangenes bzw. Unterlassenes.

Denn anthropologisch unzweifelhaft ist einerseits die subjektive Wirklichkeit unseres *je-gegenwärtigen Freiheits- (und Verantwortlichkeits-) Bewusstseins im Vorblick* auf das, was wir im Rahmen unseres individuellen und situativen Vermögens jetzt, demnächst und später tun oder unterlassen *können*. Wobei uns auch

* Das Thema greift den Titel „Dienst am Strafrecht – Dienst am Menschen“ einer Schrift auf, die 1998 aus Anlass der Ehrenpromotion von Hans-Heinrich Jescheck an der Universität Linz erschienen ist. (1)
Herrn Professor Jescheck, mit dem mich gemeinsame Lehrveranstaltungen im Psychiatrischen Krankenhaus Emmendingen bei Freiburg und fruchtbare Diskussionen verbinden, ist dieser Denkversuch gewidmet.

Ansprüche und Erwartungen (von anderen und mir selbst an mich) bewusst sind, Bestimmtes tun, anderes unterlassen zu *sollen*. Geistig wertendes Wählen und Entscheiden vor Verhaltensalternativen gehört so zum menschlichen Alltag und wird uns eindringlich bewusst bei Wertkollision in Konfliktsituationen.

Andererseits sehen wir *im je-gegenwärtigen zeitlichen Rückblick* auf das, was ich und andere getan und unterlassen haben, eine unabänderliche objektive Wirklichkeit. Sie kann zum einen bewertet werden (z. B. als gelungen oder misslungen, nützlich oder schädlich, gut oder böse). Zum anderen kann sie rational untersucht werden auf persönliche leib-seelisch-geistige, auf soziale und situative Gründe und Bedingungen einer bestimmten sozialrelevanten Aktion bzw. Reaktion; sei es eine eigene oder die eines anderen.

Was *eigenes Tun und Lassen* betrifft, bejahren oder bedauern wir rückblickend das eine und andere, sind mehr oder weniger selbstzufrieden bis stolz oder selbstkritisch bedauernd bis bereuend über das, was wir gesagt oder verschwiegen, getan oder unterlassen haben. Eine negative Selbstbeurteilung („das hätte ich anders machen sollen“) ist dann primär mit dem *Erleben* verbunden, „ich hätte es damals auch anders machen können“. Genaues Erinnern und tieferes Bedenken meiner damaligen Verfassung, Gestimmtheit und Gesinnung lassen mich aber immer deutlicher sehen, was mich zu dem – später bereuten – Verhalten damals *bestimmt* hat. Diese normale retrospektive Einsichtsfähigkeit in die Gründe und Beweggründe unseres Verhalten(haben)s macht uns – auf dieses hin zur Rede gestellt – fähig, antworten zu können, mich ganz offenbarend „ver“antworten zu können.

Die eigene Taten und Werke (Handlungen) permanent selbstkritisch bewertende, zugleich retrospektiv deren Motive und Bestimmungsstruktur erkennende Einsichtsfähigkeit lässt Schuldgefühl nach einem mehr oder weniger bedauerten bis bereuten „Fehlverhalten“ nicht in fruchtlos nagender Resignation und bloßem Selbstvorwurf enden. Sondern lässt es prospektiv wirken als Stimulans eines – lebenslangen – Selbsterkenntnis- und Lernprozesses und damit meiner geistigen Reifung. Paradigmatisch in Richtung eines Saulus-Paulus-Weges.

Was *Tun und Lassen unserer Mitmenschen* betrifft, entfällt für den Außenbetrachter der nur je-selbst erlebbare prospektive Innenaspekt eines geistesfreien Wägen und Wählens unter je-meinen aktuellen Alternativen. Man sieht und hört von anderen nur retrospektiv die verwirklichte Handlung, die begangene Tat, das gesprochene und geschriebene Wort, das geschaffene Werk. Hierauf den anderen zur Rede stellend, hören wir nur seine – mehr oder weniger ehrliche – Selbstbegründung, d. h. Ver-Antwortung.

Dem konfrontiert *bewerten* wir permanent mitmenschliches Wirken und Werke: als freundlich bis unfreundlich, tapfer bis feige, gut bis böse, schön bis hässlich u. a. Wir ordnen fast automatisch alles mit einem Wertsiegel ein in unsere persönliche und kulturell bestimmte Lebens- und Wertewelt. Das gilt, besonders streng objektivierend, für als Ge- und Verbote sozial normierte Verhaltens-„Tatbestände“, z. B. einer Straßenverkehrsordnung und eines Strafgesetzbuchs. Hier wird – z. T. mit Nuancierung der Tatgesinnung – klar zwischen ordnungsgemäßigem und ordnungswidrigem Verkehrsverhalten, zwischen Rechtstreue und Rechtsbruch (Vergehen, Verbrechen) unterschieden.

Zum *Verstehen und Erklären* sozial relevanter – schädlicher wie nützlicher – Handlungen stehen wir dem Anderen naturgemäß „objektiver“ gegenüber als eigenem Getan- und Gelassenhaben. Und es macht weiter einen natürlichen sozialen Sinn, dass sich solche empirische Anthropologie – entsprechend der medizinischen Pathologie – vor allem für die Erklärung von asozialen (kaptativen, destruktiven und aggressiven) Handlungen interessiert, m. a. W. sich als *Kriminologie* entwickelt. Denn bei jedem schweren Verbrechen erhebt sich hinter der Primärreaktion von Ermittlung, Ergreifung und aktueller Unschädlichmachung des Täters die Frage „Wie konnte ein Mensch so etwas tun, wie konnte er so unmenschlich handeln?“ Und wird als Antwort in den Raum gestellt: „Wer so was tut, ist doch kein (normaler) Mensch mehr. Ich hätte so etwas nie fertiggebracht, nie übers Herz gebracht.“ Oder auch: „Das hätte ich nicht riskiert.“

Solche Reaktion der Mehrheit kriminoresistenter („rechtschaffener“) Bürger auf die Minderheit krimineller Täter enthält eine ebenso sozialetisch fundamentale wie leider meist mehr beiläufig

und nicht tiefer bedachte Erkenntnis: Das Nichtbegehen krimineller Verbrechen verdankt die *Bürgermehrheit* nicht ihrer höheren Moral, nicht einem bewusst sozial korrekten Gebrauch menschlicher Willensfreiheit, sondern vor allem ihrer *Unfreiheit, ihrer Unfähigkeit, in ihrer konkreten Lebenswelt eine Straftat zu begehen*. Normalerweise kommen wir gar nicht auf den Gedanken und in die Versuchung eines Einbruchs, einer Vergewaltigung, einer Brandstiftung oder gar eines Mordes. Es ist offenbar nicht unser Verdienst, sondern unser Schicksal, lebenslang kein Verbrechen begangen zu haben. Wie aber steht es mit dem konkreten Verbrecher? *Musste* er ebenso kriminell handeln, wie du und ich (bisher!) nicht kriminell handeln *konnten*?

Auf diese Kernfrage beim Umgang mit kriminell-, „bösen“ und -gefährlichen Zeitgenossen hat sich in den letzten Jahrhunderten europäischer Zeitgeschichte eine wissenschaftliche Antwort vorbereitet, die heute (2003) die Wende – eine „kopernikanische“? – zu einem anthropologisch (=global) fundierten Kriminalrecht nicht mehr utopisch erscheinen lässt.

Ich versuche die *Historie* zu markieren. Weil evident, dass in den Ausnahmefällen kindlicher, schwachsinniger und geisteskranker Kriminaltäter diese entweder nicht wussten, was sie taten, oder von abnormen Trieben bzw. Wahnvorstellungen bestimmt handelten, wird solchen Tätern von altersher keine Schuld angelastet. Das Verbrechen wird nicht ihrer Person, sondern deren Unreife, Schwäche bzw. Krankheit zugerechnet. Sie selbst gelten als persönlich zurechnungsunfähig. „Über Toren und sinnlose Leute soll man nicht richten. Wenn sie schaden, soll es ihr Vormund entgelten“ bestimmte schon 1234 der mittelalterliche „*Sachsenspiegel*“. Dass verbrecherische Handlungen, die keinen allgemeinverständlichen „Sinn“ machen, an der Zurechnungsfähigkeit des Täters zweifeln lassen, normierte 200 Jahre später die *Constitutio criminalis carolina* von 1532. Sie fokussiert den Sinnbegriff in der Vorschrift, dass „wer wegen Jugendlichkeit und anderer Gebrechen seine Sinne nicht hat“, einer besonderen, sorgfältigen und sachkundigen Untersuchung zu unterziehen ist (was zutreffendenfalls nur zu Sicherungsmaßnahmen bzw. einer milderen poena extraordinaria führte). Nach einem weite-

ren Jahrhundert war es der namhafte sächsische *Straffjurist Carpzow (1595–1666)*, der – ebenfalls ohne die Schuldfähigkeit als Willensfreiheit zur Tatvermeidung zu konzipieren – für rechtlich schuldunfähig die Täter ansah, „qui mente et sensu communi carent“ (denen allgemeinemenschliches Denkvermögen und Empfinden abgeht). Erst *Ende des 17. Jahrh.*, eine Generation nach Carpzow, war es der *Naturrechtsjurist S. Pufendorf*, der positiv eine schuldfähige *Actio humana* dahin definierte, dass sie dem *praelucens intellectus et decernens voluntas* (dem vorausleuchtenden Verstand und entscheidenden Willen) entspringt, sowie in Freiheit von inneren und äußeren Zwängen und in Freiheit zum Sichleitenlassenkönnen durch sittliche Werte und gesetzliche Vorschriften erfolgt (2). Etwa 100 Jahre später, um die *Wende vom 18. zum 19. Jahrhundert*, setzte mit *Kant und Hegel* die bis heute andauernde rechtsphilosophische und strafjuristische Diskussion um soziale oder rechtliche Schuld(fähigkeit) und „Willensfreiheit“ voll ein. Wenig wird dabei beachtet, dass die kantische Anthropologie bereits *einen Schlüssel* enthält – *von zweien*, die m. E. nötig sind – um (deterministisch- oder indeterministisch-) ideologische Konzepte strafrechtlicher Schuld(fähigkeit) abzuschließen und die Tür zu einer anthropologisch fundierten, ebenso menschengerecht-humanen wie kriminalpolitisch effizienten Kriminalrechtspraxis aufzuschließen. Kants Schlüssel ist seine bereits angemerkte anthropologische Unterscheidung unseres „empirischen“ Charakters vom „intelligiblen“. Genau formuliert sehe ich diesen Schlüssel in drei Sätzen aus „*Kritik der reinen Vernunft*“ (1781) und einem Satz aus „*Das Ende aller Dinge*“ (1794), der diese bekräftigt und ergänzt:

Aus 1781: „In Ansehung dieses empirischen Charakters gibt es also keine Freiheit, und nach diesem können wir doch allein den Menschen betrachten, wenn wir lediglich beobachten, und, wie es in der Anthropologie geschieht, von seinen Handlungen die bewegenden Ursachen physiologisch* erforschen wollen. Die eigentliche Moralität der Handlungen (Ver-

* Im Denken Kants umfasst das „physiologische“ Erforschen alles, auch Psychisches, was (als nicht „meta“physisch) der empirischen Humanwissenschaft zugänglich ist.

dienst und Schuld) bleibt uns daher, selbst die unseres eigenen Verhaltens, gänzlich verborgen. Unsere Zurechnungen können nur auf den empirischen Charakter bezogen werden.“

Aus 1794: „Wer will dann entscheiden, sage ich, ob vor dem allsehenden Auge eines Weltrichters ein Mensch, seinem inneren moralischen Werte nach, noch irgend einen Vorzug vor dem anderen habe, und es so nicht ein ungereimter Eigendünkel sein dürfte, bei dieser oberflächlichen Selbsterkenntnis, zu seinem Vorteil über den moralischen Wert (und das verdiente Schicksal) seiner selbst so wohl als anderer irgendein Urteil zu sprechen.“*

Dass dieser eine „Schlüssel“ Kants (vom Unfreiheitsaspekt des – allein beobachtbaren! – empirischen Charakters) nicht genügte, das Tor zu einem humanen, d. h. menschengemäß-effizienten Kriminalrecht zu öffnen, zeigt Kants praktische Kasuistik, an der er seine Lehre exemplifiziert: am Fall einer „boshaften Lüge“ (in KrdpV), eines Diebes und eines „geborenen Bösewichts“ (in KrdpV).

Hier postuliert Kant eine „Kausalität durch Freiheit“, durch „das regulative Prinzip der Vernunft“ als Voraussetzung, „es gänzlich bei Seite zu setzen“ zu können, wie der Täter beschaffen gewesen ist. Die Tat sei anzusehen, „als ob der Täter damit eine Reihe von Folgen ganz von selbst anhebe ... die Handlung wird seinem intelligiblen Charakter beigemessen, er hat jetzt, in dem Augenblicke, da er lügt, gänzlich Schuld; mithin war die Vernunft, unerachtet aller empirischen Bedingungen der Tat, völlig frei ...“. Entsprechendes gelte für den „geborenen Bösewicht“, der von Kindheit auf, auch bei guter Erziehung, frühe Bosheit zeigt und dessen Ver-

* Schon 1964 hat W. Maihofer (18) mit Hinweis auf Kant's Differenzierung der (vom Postulat praktischer Vernunft prospektiv ansprechbaren) Geistesfreiheit unseres „intelligiblen Charakters“ und der (retrospektiv erkennbaren) Unfreiheit unseres „empirischen Charakters“, festgestellt, dass mit Kant „unser indeterministisches Strafrecht“ (E. Dreher, 1992) (19) nicht legitimierbar ist. – Auch bester kriminologischer und psycho(patho)logischer Sachverstand können dem Richter nicht helfen, in der Handlungsgenese eines Kriminaltäters Schuld und Schicksal zu unterscheiden. Maihofer hielt darum strafrechtlich keine poena vindicativa sondern nur eine poena medicinalis et custodialis für vertretbar.

brechen „wegen der Gleichförmigkeit des Verhaltens einen Naturzusammenhang kenntlich machen“. Das mache aber nicht „die arge Beschaffenheit des Willens notwendig“, welcher „vielmehr die Folge der freiwillig angenommenen bösen und unwandelbaren Grundsätze ist, welche ihn nur noch um desto verwerflicher und strafwürdiger machen“.

Wollte Kant mit dieser – widersprüchlich zur von ihm betonten empirischen Schuld-Verdienst-Agnosie – dekretierenden Zuschreibung einer dem Menschen als solchem jederzeit verfügbaren Dominanz der dem Sittengesetz verpflichteten Vernunft-Intelligibilität über die (empirisch „allein“ erkennbaren!) Schicksalsdeterminationen, das harte Tatvergeltungsstrafrecht seiner Zeit rechtfertigen, ja noch befestigen?

Damit nicht, wie es an anderer Stelle heißt, durch Unterlassung der Tötung eines Mörders die Blutschuld auf dem Volk haften bleibt, das dieser „Gerechtigkeit“ nicht Genüge tut? Für Kant ist die Menschenwelt in Ordnung, wenn jeder das (von seinen Mitmenschen) erhält, was er (in deren Augen) verdient, „was eine Taten wert sind“. Ein Kriminaltäter würde mit nur präventiven Sanktionen als Mittel zu einem Zweck „unter die Gegenstände des Sachenrechts gemengt“, würde instrumentalisiert werden, „wowider ihn seine angeborene Persönlichkeit schützt ... Er muss vorher strafbar befunden werden, ehe noch daran gedacht wird, aus dieser Strafe einigen Nutzen für ihn selbst oder seine Mitbürger zu ziehen“ (1797). (3)

Auf dem gemeinsamen Boden erkenntniskritischer Differenzierung unseres – als frei erlebten – intelligiblen und – als unfrei erkannten – empirischen Charakters trennen doch Welten die (kriminal)rechtsphilosophischen (und pönologischen!) Konsequenzen Kants von denen, die *100 Jahre später Friedrich Nietzsche* aus dem gleichen „Sachverhalt“ gezogen hat. Ihn drückte Nietzsche in lutherisch-grober Sprache so aus: „Wer die Unfreiheit des Willens fühlt, ist geisteskrank, wer sie leugnet, ist dumm“. Und ebendiesen empirischen Unfreiheitsaspekt menschlichen Verhalten(haben)s, den Kant in die oben aus 1781 und 1794 zitierten Worte fasste, formulierte Nietzsche forensisch so: